سكردان المفتين بنثر مسائل منهاج الطالبين

تأليف

مصطفى بن أحمد بن عبد النبي الشافعي

المجلد الثامن

من أول «كتاب الجراح» حتى آخر «كتاب الجهاد»

دار اللؤلؤة

للنشر والتوزيع

المنصورة - مصر

سُكَّرُ دَانِ المُفْتِين

بِنَثْرِ مَسَائِلِ مِنْهَاجِ الطَّالِبِين

سكردان المفتين بنثر مسائل منهاج الطالبين

تأليف

مصطفى بن أحمد بن عبد النبي الشافعي

رقم الإيداع: ٣٣١٧٠/ ٢٠٢٥م
الترقيم الدولي: 978-633-303-223-9

للاطلاع على قائمة الإصدارات
امسح الـ QR Code

دار اللؤلؤة للنشر والتوزيع
المنصورة - مصر

فرع الأزهر : شارع محمد عبده - خلف الجامع الأزهر. هاتف: ٠٢٢٥١١٧٧٤٧
فرع المنصورة : عزبة عقل - بجوار جامعة الأزهر. هاتف: ٠٥٠٢٣٥٧٩٧٩
@DarElollaa Dar_Elollaa@hotmail.com
لطلبات الشحن والتوصيل داخل مصر : ٠١٠٥٠١٤٤٥٠٥
لطلبات الشحن والتوصيل خارج مصر : ٠١٠٣٣٨٥٥٦٠٨

سُكَّرْدَانُ الْمُفْتِينَ
بِنَثْرِ مَسَائِلِ مِنْهَاجِ الطَّالِبِينَ

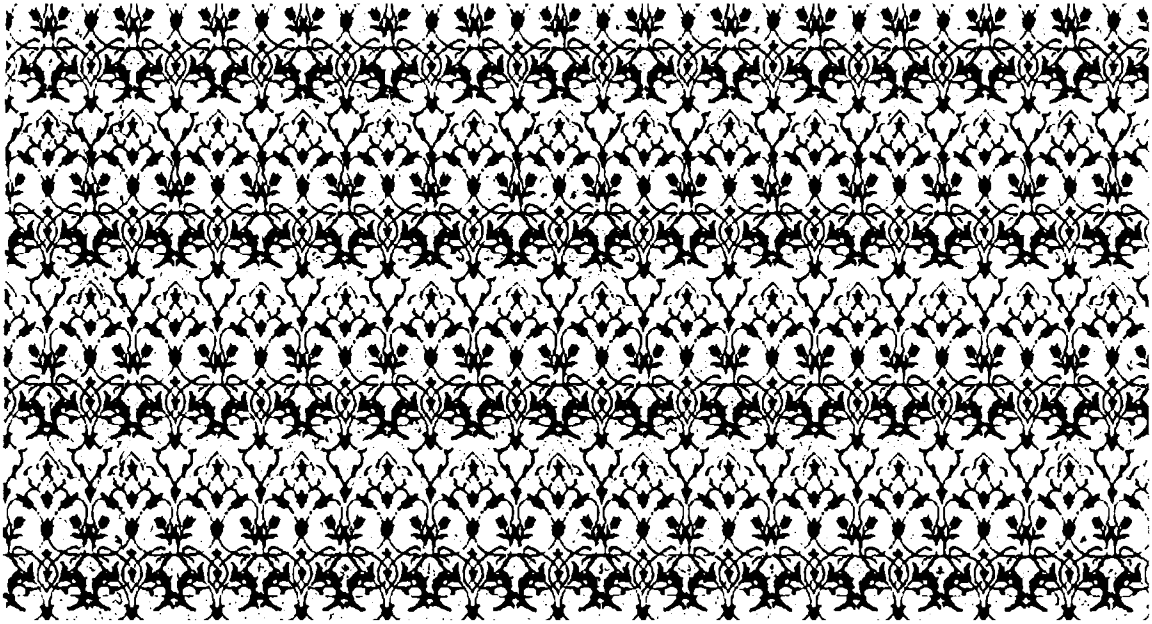
المجلد الثامن: من أول «كتاب الجراح» حتى آخر «كتاب الجهاد»

تأليف
مصطفى بن أحمد بن عبد النبي الشافعي

دار اللؤلؤة
للنشر والتوزيع
المنصورة - مصر

بسم الله الرحمن الرحيم

كِتَابُ
الجِرَاحِ



كتاب الجراح

وبعضهم ترجمه بكتاب الجنايات؛ إذ الغرض الترجمة بلفظٍ يشمل القتل ولو بمثقَّلٍ والقطعَ والجروحَ المزهقة والجروحَ التي لا تُزهق ولا تبين -فإن للقصاص والدية مدخلًا فيها جميعًا- ولا شبهة في شمول لفظ الجنايات لجميعها.

وأما الجراح؛ فهي جمع جِراحةٍ بالكسر، فتتناول الجراحةَ المزهقة والمبينة، والتي لا تزهق ولا تبين، والقتل، وإن كان لا ينحصر طريق القتل في الجراحة، لكنها لما كانت أغلب طرقه.. حسنت الترجمة بذلك.

واعلم أن القتلَ بغير حقٍّ كبيرةٌ فاحشةٌ توجِب العقوبة في الدنيا والآخرة؛ فموجباته في الدنيا: القصاص والكفارة، أو الدية والكفارة، وهذان الأمران ينحلان إلى ثلاثةٍ: القصاص، والدية، والكفارة، وهذان الأخيران قد عُقد لهما بابان مفردان؛ فالمقصود الآن: الكلام في القصاص.

واعلم ثانيًا أن النظر في القصاص يحصره ثلاثة أطرافٍ:

- الطرف الأول: في موجِباته.
- الطرف الثاني: في حكمه عند الاستيفاء.
- الطرف الثالث: في حكمه عند العفو.

[وصلٌ]

الطرف الأول: في موجباته

اعلم أن القصاص لا يختص بالنفس، بل يجري في غير النفس من الأطراف وغيرها؛ فالكلام مرتبٌ على نوعين:

- قصاص النفس.
- وقصاص الأطراف والجراحات.

أما قصاص النفس؛ فالنظر فيما يتعلق بأركانه، وهي ثلاثةٌ: القتل، والقاتل، والقتيل.

أما نفس القتل؛ فالموجِب للقصاص منه: الفعل العمد المحض العدوان المزهق للروح.

وقولنا: «المزهق للروح»: يتناول المباشرة والتسبب.

وقولنا: «العدوان»: احترازٌ عن القتل بحقٍّ، كالقتل قصاصًا، وقتل الحربيِّ جهادًا، وقتل الصائل دفاعًا.

وقولنا: «العمد المحض»: احترازٌ عما ليس بعمدٍ أصلًا، وعما هو عمدٌ من وجهٍ دون وجهٍ المسمى شبه العمد؛ فيلزمنا حينئذٍ بيان الفارق بين الجناية العمد وشبه العمد والخطأ.

فالنظر في خمسة مباحث: إذ الحاجة تمس إلى تمييز العمد عن غيره، وإلى معرفة الفعل المزهق الذي يتعلق به القصاص مباشرةً وتسببًا؛ فإن

اسم المزهِقِ يقع على الطريقين جميعًا، وإلى معرفة الحكم فيما إذا اجتمع الطريقان: المباشرة والسبب، وما إذا اجتمعت مباشرتان، فانحصر البحث في هذه المقاصد الخمسة:

- المقصد الأول: في تمييز العمد عن غيره.
- المقصد الثاني: في تمييز السبب عن المباشرة.
- المقصد الثالث: في اجتماع السبب والمباشرة.
- المقصد الرابع: فيما لو كان السبب من الآدمي والمباشرة من البهيمة.
- المقصد الخامس: في طريان المباشرة على المباشرة، أو السبب على السبب.

[وصلٌ]

المقصد الأول: في تمييز أنواع القتل بغير حقٍّ، وهو ثلاثةٌ:

فإذا صدر من شخصٍ فعلُ قتلِ غيرِه.. نظر:

- إن لم يقصد أصلَ الفعل، كما لو زلقت رجلُه فسقط على غيره فمات.. فخطأٌ محضٌ لا يتعلق به قصاصٌ.
- وإن قصد الفعلَ.. نظر:

- إن لم يقصد الشخص المتأثر، كما إذا رمى إلى صيدٍ فأصاب إنسانًا، أو قصد رميَ كافرٍ فأصاب مسلمًا.. فخطأٌ محضٌ أيضًا.

- وإن قصد الفعل والشخص معًا.. نظر:

۞ فإن قصده بما يقتل غالبًا كالمثقَّل والمحدَّد من نحو سيفٍ وسكينٍ ورمحٍ.. فعمدٌ محضٌ.

۞ وإن قصده بما لا يقتل غالبًا كسوطٍ وعصا خفيفةٍ.. فشبه عمدٍ(١).

وهنا مسائل ينجلي بها البحث:

الأولى: لو غرز فيه إبرةً، فمات.. نظر:

- إن غرزها في مقتلٍ.. وجب القصاص؛ لخطر الموضع وشدة تأثره، ومما عُدَّ من المَقاتل: الدماغ والعينان وأصول الأذنين والحلق وثغرة النحر، والأخدع(٢) والخاصرة، والإحليل، والأنثيان

---

(١) وبيانه: أن إفضاء الفعل إلى الهلاك على ثلاث مراتب: غالبٌ وكثيرٌ ونادرٌ، والكثير مرتبةٌ متوسطةٌ بين الغالب والنادر، ومُثِّلَ ذلك بالصحة والمرض والجذام مثلًا؛ فالصحة هي الغالبة في الناس، والجذام نادرٌ، ومطلق المرض ليس غالبًا ولا نادرًا؛ فهو الذي نسميه كثيرًا؛ فينظر:

- فإن ضربه بما يهلك غالبًا -جارحًا كان أو مثقلًا- فهو عمدٌ يتعلق به القصاص.
- وإن كان يهلك كثيرًا.. نظر:
  - إن كان جارحًا كالسكين الصغير.. فعمدٌ يتعلق به القصاص.
  - وإن كان مثقلًا كالسوط والعصا.. لم يتعلق به القصاص.
- وإن كان يهلك نادرًا.. فكذلك لا يتعلق به القصاص، وإن كان جارحًا كغرز إبرةٍ في غير مقتلٍ بحيث لا تُعقِب ألمًا ولا ورمًا.

(٢) وهو عرقٌ في العنق.

والمثانة، والعِجَان[1].

• وإن غرزها في غير المقتل.. نظر:

- إن ظهر أثر الغرز، بأن تورَّم الموضع للإمعان في الغرز والتوغل في اللحم، وبقي متألمًا إلى أن مات.. وجب القصاص؛ لظهور أثر الجناية وسرايتها إلى الهلاك.

- وإن لم يظهر له أثرٌ وتورمٌ، ومات في الحال.. فثلاثة أوجهٍ:

✿ الأول: أنه ليس بعمدٍ ولا شبه عمدٍ ولا خطأ؛ فلا يجب به على القاتل شيءٌ؛ إذ الموت بذلك مصادفة قدرٍ.

✿ والثاني: أنه عمدٌ يجب القصاص به كالجراحات الصغيرة بغير الإبرة؛ لأن الجراحات لا ينضبط ورمها ونكايتها في الباطن؛ فيدار الأمر على ظاهر الجرح، ولأن في البدن مقاتل خفيةً سوى المقاتل الظاهرة، فالموت بعد الغرز يشعر بإصابة الجراحة بعض تلك المقاتل.

✿ والأصح: أنه شبه عمدٍ لا يجب به القصاص؛ لأنه لا يفضي إلى الهلاك غالبًا من غير سرايةٍ وتورمٍ، فأشبه السوط الخفيف.

الثانية: لو غرز الإبرة في جلدة العَقِب ونحوها مما لا يؤلم؛ فمات.. فلا قصاص ولا دية؛ للعلم بأنه لم يمت منه، والموت عقيبه موافقة قدرٍ، فهو كما لو ضربه بقلمٍ أو ألقى عليه خرقةً فمات.

---

(١) وهو ما بين الفرج والدبر.

الثالثة: لو ضرب إنسانًا بمثقلٍ كبيرٍ يهلك غالبًا كالحجر الكبير، أو حرقه أو صلبه أو هدم عليه جدارًا أو سقفًا، أو أوطأه دابةً، أو دفنه حيًّا، أو عصر خصيتيه عصرًا شديدًا؛ فمات.. فعليه القصاص؛ لما روي أن يهوديًا رضَّ رأسَ جاريةٍ بين حجرين فقتلها؛ فأمر النبي ﷺ برض رأسه بين حجرين.

الرابعة: إن ضربه بسوطٍ أو عصا خفيفةٍ أو رماه بحجرٍ صغيرٍ.. نظر:

- فإن والى الضربات حتى مات، أو اشتد الألم وضعف وبقي متألمًا إلى أن مات.. وجب القصاص.
- وإن لم يوال واقتصر على سوطٍ أو سوطين.. نظر:
  - فإن ضربه في المقتل، أو في شدة الحر أو البرد المعينين على الهلاك، أو كان المضروب صغيرًا أو ضعيفًا بأصل الخلقة، أو بعارض علةٍ.. فالقصاص؛ لأنه يهلك غالبًا في هذه الأحوال.
  - وإن لم يكن شيءٌ من ذلك ومات.. فهو شبه عمدٍ فيه الدية.

الخامسة: إذا حبسه في بيتٍ؛ فمات جوعًا أو عطشًا.. نظر:

- إن كان عنده الطعام والشراب، لكنه لم يتناوله خوفًا أو حزنًا، أو أمكنه طلبه ولو بالسؤال؛ فلم يفعل.. لم يجب على من حبسه قصاصٌ ولا ضمانٌ، والمحبوس هو الذي قتل نفسه.
- وإن منعه من الطعام والشراب، ومنعه من طلب الطعام والشراب حتى مات.. نظر:

- إن مضت مدةٌ يموت مثله فيها غالبًا من الجوع أو العطش.. فعليه القصاص، وتختلف المدة باختلاف حال المحبوس قوةً وضعفًا، والزمان حرًا وبردًا؛ فإن فقد الماء في الحر ليس كهو في البرد.
- وإن لم تمض هذه المدة، ومات.. نظر:
  - ✿ فإن لم يكن به جوعٌ وعطشٌ سابقٌ.. فهو شبه عمدٍ.
  - ✿ وإن كان به بعض الجوع أو العطش.. نظر:
    - ○ إن علم الحابس جوعَه السابق.. لزمه القصاص؛ لظهور قصد الإهلاك.
    - ○ وإن لم يعلمه.. فقولان:
      - □ الأول: أنه يجب أيضًا؛ كما لو ضرب مريضًا ضربًا يهلكه.
      - □ والأظهر: أنه لا قصاص؛ لأنه لم يقصد إهلاكه، ولا أتى بما هو مهلكٌ؛ كما لو دفع إنسانًا دفعًا خفيفًا، فسقط على سكينٍ وراءه، وهو جاهلٌ؛ لا يلزمه القصاص.

السادسة: إذا دفع ولدَه الصغير إلى سابحٍ ليعلمه السباحة، فغرق الصبي.. فشبه عمدٍ؛ لأنه قد أخذه للتعليم، فإذا تلف في طريق التعليم.. كان عليه ضمانه؛ كالمعلم إذا ضرب صبيًا فمات، ولأن هذا في الغالب لم يغرق إلا بتفريطٍ من السابح، فيكون عمد خطأٍ.

وإن أسلم البالغُ نفسَه إلى السابح ليعلمه السباحة، فغرق.. لم يجب

ضمانه؛ لأنه في يد نفسه، ولا ينسب التفريط في هلاكه إلى غيره، فلا يجب ضمانه.

السابعة: وإن كان صبيٌّ أو بالغٌ معتوهٌ على حافة شرفةٍ أو حافة نهرٍ، فصاح رجلٌ صياحًا شديدًا ففزع من الصياح، فسقط ومات، أو زال عقله.. نظر:

- فإن كان صياحه عليه.. فهو شبه عمدٍ؛ لأنه تسبب إلى إهلاكه بما لا يهلِك غالبًا.
- وإن كان صياحه على غيره.. فهو خطأٌ محضٌ.

وإن كان الرجل بالغـًا عاقلاً، فسمع الصيحة، وسقط ومات.. نظر:

- فإن كان متيقظًا.. لم يجب ضمانه؛ لأن الله تعالى لم يجر العادة أن يقع الرجل الكبير العاقل من الصياح، فإذا مات.. علمنا أن صياحه وافق موته، فهو كما لو رماه بثوب، فمات.
- وإن كان في حال غفلته، فسمع الصيحة، فمات أو زال عقله.. فالأصح: لا يجب ضمانه؛ لما ذكرنا.

[وصلٌ]

المقصد الثاني: في تمييز السبب عن المباشرة

اعلم أن ما تحصل الجنايةُ عقبه ينقسم إلى شرطٍ، وعلةٍ، وسببٍ.

أما الشرط؛ فهو الذي تحصل عنده الجنايةُ لا به، مثل حفر البئر مع

التردية؛ فإن الموت حصل بالتردية، غير أن الحفر شرطٌ، وإمساك المقتول عند حز رقبته كذلك؛ فالموت حصل بالحز، والإمساك شرطٌ لولاه لما حصل الهلاك بهذا الطريق.

وإن شئت قلت: الشرط هو ما لا يؤثر في حصول الجناية ولا في حصول ما يؤثر في الجناية ويحصِّلها، وهو لا يتعلق به القصاص.

وأما العلة؛ هي ما يؤثر في الجناية ويحصِّلها، وإن شئت قلت: ما يتولَّد عنه الجناية بغير واسطةٍ نحو: حزِّ الرقبة، أو بواسطةٍ نحو: الرمي بنحو سهمٍ؛ فإنه يولِّد الجرحَ، والجرح يولِّد السرايةَ، والسراية تولِّد الموت، وهذا يقع عليه اسم: المباشرة، ولا شك في تعلق القصاص به.

وأما السبب؛ فهو الذي له نوعُ تأثيرٍ في توليد الجناية، ولكنه يشبه الشرط من وجهٍ، أي: أن السبب يشارك العلةَ في مطلق توليد الموت، إلا أن توليد السبب بواسطةٍ، وتوليدُ العلة بلا واسطةٍ، ويشبه الشرط من حيث إنه لا يولِّد الموت بنفسه، وقد يوجد السبب ويتخلف عنه الموت.

ويمكن أن يُفرَّق بين السبب والمباشرة بأن المتسبِّبَ إلى القتل هو الذي يصدق أن يقال فيه: إنه ما قَتَلَ، لكنه أمر به أو حمل عليه أو سلك الطريق المفضي إليه، والمباشر هو الذي لا يصدق فيه هذا الكلام.

ثم إن السبب على ثلاث مراتب:

الأولى: الإكراه(١)، فإذا أكره إنسانًا على قتل آخر بغير حقٍ، فقتله..

---

(١) ظاهرٌ أن الإكراه يولِّد المباشرة توليدًا حسيًّا.

وجب القصاص على المكرِه؛ لأن الإكراه يولد داعية القتل في المكرَه غالبًا ليدفع الهلاك عن نفسه، فيتعلق به القصاص؛ لشدة شبهه بالعلة حينئذٍ.

الثانية: شهادة الزور[1]؛ فإذا شهدوا على إنسانٍ بما يوجب القتل إما قصاصًا أو بالردة أو بالزنا وهو محصنٌ، فحكم القاضي بشهادتهم، وقَتَل بموجبها، ثم رجعوا، وقالوا: تعمدنا وعلمنا أنه يقتل بشهادتنا.. نظر:

- فإن علم وليُّ القصاص بكذبهم.. فالقصاص عليه؛ لأنه مباشرٌ للقتل العمد عدوانًا، وقول الشهود لم يلجئه إلى القتل حسًا ولا شرعًا؛ فصار قولهم كالشرط المحض.
- وإن لم يعلم وليُّ القصاص كذبَهم.. خرج فعل القاتل عن أن يكون عدوانًا، ولزم الشهود القصاص؛ لأن الشهادة تولد في القاضي داعية القتل شرعًا كما أن الإكراه يولد الداعية حسًا، بل الشهادة أبلغ من الإكراه؛ لأن المكرَه قد يتحرز ويؤثر هلاك نفسه على سفك دمٍ محرَّمٍ، والقاضي لا محيص له عن الحكم بشهادة العدول.

الثالثة: ما يولد المباشرة توليدًا عرفيًّا لا حسيًّا ولا شرعيًّا؛ فلو ناول غيرَه طعامًا مسمومًا، وقال: كُلْهُ، أو قدَّمه إليه ضيافةً فأكله ومات.. نظر:

- فإن كان صبيًّا لا تمييز له أو مجنونًا أو أعجميًّا يعتقد وجوب طاعة الآمر.. لزمه القصاص، سواءٌ قال لهم: إنه مسمومٌ قاتلٌ، أو لم يقل؛ إذ المجنون والصبي لا تمييز لهما، والأعجمي يعتقد طاعة الآمر في كل ما يشار عليه به؛ فصار كالمكرَه.

---

(١) وهي تولد مباشرة القتل توليدًا شرعيًّا.

• وإن كان بالغًا عاقلًا.. نظر:

- فإن بَيَّنَ له حال الطعام.. فلا شيء على المناوِل والمقدِّم، والآكل هو الذي أهلك نفسه.

- وإن لم يُبَيِّنْ.. ففي القصاص قولان:

✿ الأول: أنه يلزمه القصاص؛ لأنه تغريرٌ يفضي إلى الهلاك غالبًا في شخصٍ معينٍ، فأشبه الإكراه، ولأن العادة جرت أن من قُدِّم له طعامٌ فإنه يأكل منه؛ فصار كأنه ألجأه إلى أكله.

✿ والأظهر: أنه لا قصاص؛ لأنه فعل ما هلك به باختياره أو بتفريطه من غير إلجاءٍ حسيٍّ ولا شرعيٍّ؛ فصار كما لو قدَّم له سكينًا؛ فقتل نفسه بها، وهل تجب ديةٌ؟ قولان:

○ الأول: لا تجب؛ تغليبًا للمباشرة على السبب؛ إذ هو الجاني على نفسه.

○ والأظهر: يجب؛ لأن التلف حصل بسببٍ منه؛ إذ تقديم الطعام المسموم يُعَدُّ قتلًا في مستقَر العادة، وهو على كل حال أقوى من حفر البئر؛ فلا يمكن إحباطه، والقصاص إنما اندفع للشبهة.

وهنا مسائل:

الأولى: لو دسَّ السم في طعام إنسانٍ، فأكله صاحبُه جاهلًا بالحال ومات.. فطريقان.

- المذهب: أنه على القولين في تقديم الطعام إذا كان الغالب أنه يأكل منه.
- الثانية: القطع بالمنع؛ لأنه لم يوجد منه تغريرٌ وحملٌ على الأكل، وإنما الذي وجد منه إتلاف طعامه.

الثانية: لو دس السمَّ في طعام نفسه، فدخل عليه إنسانٌ داره بغير إذنه فأكله.. فلا ضمان عليه؛ فإن كان الرجل ممن يدخل داره ويأكل انبساطًا.. فيجري القولان في القصاص.

الثالثة: لو جرى سببٌ للإهلاك، وقدر المقصودُ به على دفعه عن نفسه.. نظر:

- فإن كان السبب مُهلكًا والدفع غير موثوقٍ به، كما إذا جرحه جراحةً مهلكةً، فلم يعالجها المجروحُ حتى مات.. وجب القصاص على الجارح؛ لأن البرء غير موثوقٍ به ولو عالج، والجناية في نفسها مهلكةٌ، وليس كما إذا حبسه في بيتٍ والطعام حاضرٌ فلم يأكله حتى مات؛ لأن الحبس بمجرده ليس بمهلكٍ.
- وإن كان الدفع موثوقًا به، كما إذا ألقاه في ماءٍ قليلٍ لا يُعدُّ مثله مُغرقًا؛ فمكث الملقَى فيه مضطجعًا أو مستلقيًا حتى هلك.. فلا قصاص ولا دية؛ فإنه الذي أهلك نفسه، والإلقاء في مثله يجري على سبيل المداعبة، فلا يُعَدُّ إهلاكًا.

الرابعة: لو غرَّقه في ماءٍ.. نظر:

- فإن أمسكه فيه حتى مات، أو خلاه وفيه حياةٌ، ولكن تألم به وبقي متألمًا إلى أن مات.. وجب القصاص.
- وإن ألقاه في الماء، فمات به.. نظر:

- إن كان الماء بحيث لا يتوقع الخلاص منه كلجة البحر التي لا يمكن الخروج منها، ولا تنفع فيها السباحة.. وجب القصاص، سواءٌ كان الملقَى ممن يحسن السباحة أو لا يحسنها.
- وإن كان الماء بحيث يتوقع الخلاص منه.. نظر:

✿ فإن كان قليلًا لا يُعد مثله مُغرِقًا.. نظر:

○ فإن مكث الملقى فيه مضطجعًا أو مستلقيًا حتى هلك.. فقد عرفتَ أنه لا قصاص ولا دية.

○ وإن كتَّفهْ وألقاه على هيئةٍ لا يمكنه الخلاص.. فعليه القصاص.

✿ وإن كان يُعد مغرقًا كالأنهار الكبيرة التي لا يتخلص منها إلا بالسباحة.. نظر:

○ فإن كان الملقَى مكتوفًا أو صبيًا أو زمنًا أو ضعيفًا.. وجب عليه القصاص؛ لأنه مهلكٌ لمثله.

○ وإن كان قويًا لكن لا يحسن السباحة.. فلا قصاص، والحاصل شبه عمدٍ.

○ وإن كان قويًّا يحسنها.. نظر:

□ فإن منعه منها عارضُ موجٍ أو ريحٍ.. فلا قصاص، والحاصل شبه عمدٍ.

□ وإن لم يكن مانعٌ، لكنه امتنع من السباحة حُزنًا أو لجاجًا.. ففي وجوب الدية قولان:

◆++++++ الأول: تجب؛ لأنه قد يمنعه من السباحة دهشةٌ وعارضٌ باطنٌ، لأن الإلقاء في الماء المغرق مهلكٌ، والسباحة حيلةٌ دافعةٌ له، فأشبه ما إذا امتنع من معالجة الجرح.

◆++++++ والأظهر: أنه لا دية؛ لأنه بترك السباحة مُعرِضٌ عما يُنْجِيه يقينًا ومتلِفٌ نفسه، فصار كإعراض المحبوس عن أكل الطعام.

الخامسة: لو ألقاه في نارٍ لا يمكنه التخلص منها إما لعظمها أو لكونها في بئرٍ أو وهدةٍ، أو لكونه مكتوفًا أو زمنًا أو صغيرًا، فمات فيها، أو خرج منها متأثرًا متألمًا وبقي متألمًا إلى أن مات.. فعليه القصاص.

وإن أمكنه التخلص والخروج منها، فلم يفعل حتى هلك.. فوجهان:

• الأول: عليه القصاص أيضًا؛ لأن النار تؤثر وتقرح بأول المس، والقروح الحاصلة بها جراحاتٌ قاتلةٌ، بخلاف ما لو ألقاه في ماءٍ غير مغرقٍ؛ فلم يخرج حتى هلك؛ فإن الإنسان يرد الماءَ اختيارًا، ولا يرد النار، وبأن لفح النار يورث دهشةً وحيرةً تمنع من الخروج، بخلاف الوقوع في الماء القليل.

• والأصح: لا قصاص؛ قياسًا على ما لو ألقاه في ماءٍ يمكنه الخروج منه فلم يفعل، وهل تجب ديةٌ؟ قولان:

- الأول: نعم.
- والأظهر: لا تجب؛ كما سبق في مسألة الماء، وإذا لم نوجب الدية بتمامها.. وجب ضمان ما يتأثر بالنار بأول الملاقاة إلى تقصير الملقَى وتقاعده عن الخروج من أرش عضوٍ أو حكومةٍ.

[وصلٌ]

المقصد الثالث: في اجتماع المباشرة والسبب

وفيه مسائل:

الأولى: اعلم أولًا أن الشرط والمباشرة إذا اجتمعا.. فالمؤاخذة بالقصاص والضمان يكون على المباشر، لا على صاحب الشرط؛ فإذا حفر بئرًا في محل عدوانٍ أو غيره، فرَدَّي غيرُه فيها إنسانًا.. فالقصاص أو الضمان على المردِّي دون الحافر.

ولو أمسك إنسانًا، فقتله آخر.. فالقصاص أو الضمان على القاتل، ولا شيء على الممسِك إلا أنه يأثم إن أمسكه ليقتله الآخر، ويعزر عليه.

الثانية: إذا اجتمع السبب والمباشرة.. فهنا ثلاثة مراتب؛ لأنه إما أن يغلب السببُ المباشرةَ، أو تغلب المباشرةُ السبب، أو يعتدلان.

المرتبة الأولى: إذا غلب السببُ المباشرةَ، بأن أخرج السببُ المباشرةَ

عن كونها عدوانًا مع توليده لها، كما إذا شهدوا على إنسانٍ بما يوجب الحد، فقتله القاضي.. فالقصاص على الشهود دون القاضي والولي، لأن شهادتهم ولدت المباشرة كما سبق، وأخرجت مباشرة القاضي عن أن تكون عدوانًا.

المرتبة الثانية: أن يصير السببُ مغلوبًا، كما إذا رماه إنسانٌ من شاهق جبلٍ، فتلقاه إنسانٌ بسيفه فقدَّه بنصفين.. فالقصاص على المتلقي دون الملقِّي، سواءٌ عرف الملقي الحال أو لم يعرفه؛ لأن الإلقاء إذا طرأت عليه مباشرةٌ مستقلةٌ.. صار شرطًا محضًا، وكما لا يجب القصاص على الملقي، لا يجب عليه الضمان أيضًا.

المرتبة الثالثة: أن يتعادل السبب والمباشرة كالإكراه على القتل؛ فعلى المكرِهِ القصاص كما مر، وهل يجب على المكرَه أيضًا؟ قولان:

- الأول: أنه لا يلزمه القصاص؛ لأنه قتله دفعًا عن نفسه، فأشبه قتل الصائل، ولأن المكرَه آلةُ للمكره؛ ولذلك وجب القصاص على المكرِه.
- والأظهر: أن عليه القصاص؛ لأنه قتله عدوانًا لاستبقاء نفسه، فصار كما لو قتل المضطرُ إنسانًا ليأكله، فإنه يلزمه القصاص، ولا يشبه قتل الصائل؛ لأنه بالصيال متعدٍّ، ولهذا لا يأثم بقتل الصائل، والمكرَه يأثم كما المختار، وبهذا يبطل كونه آلةً، وعليه؛ فإذا آل الأمر بالعفو إلى الدية.. فهي موزعةٌ عليهما، وهما كالشريكين، وللولي أن يقتص من أحدهما، ويأخذ نصف الدية من الآخر.

وهنا مسائل:

الأولى: إذا أوجبنا القصاص على المكرِه والمكرَه جميعًا، وكان أحدهما مكافئًا للمقتول دون الآخر.. وجب القصاص على المكافئ دون الآخر؛ لما ذكرنا أنهما كالشريكين، وشريكُ غير المكافئ يلزمه القصاص، فإذا أكره عبدٌ حرًا على قتل عبدٍ، أو ذميٌّ مسلمًا على قتل ذميٍّ.. وجب القصاص على المكرِه دون المكرَه، ولو أكره حرٌ عبدًا على قتل عبدٍ أو مسلمٌ ذميًا على قتل ذميٍّ.. وجب القصاص على المكرَه دون المكرِه؛ لتكافئ القاتل والقتيل دون المكرِه.

الثانية: لو أكره بالغٌ صبيًا مراهقًا على قتل إنسانٍ، فقتله.. فلا قصاص على المكرَه؛ لعدم تكليفه، وأما المكرِه.. فوجوب القصاص عليه ينبني على أن عمد الصبي عمدٌ أو خطأٌ؟

- إن قلنا إنه عمدٌ -وهو الأظهر- فعليه القصاص.
- وإن قلنا: خطأٌ.. فلا قصاص عليه؛ لأنه شريكُ خاطئٍ.

الثالثة: ولو أكره إنسانٌ إنسانًا على أن يرمي إلى سوادٍ عرفه المكرِهُ إنسانًا، وظنه المكرَه صيدًا، أو أن يرمي إلى سترٍ وراءه إنسانٌ وعرفه المكرِه دون المكرَه.. فلا قصاص على المكرَه، وفي المكرِه وجهان:

- الأول: لا قصاص عليه؛ لأنه شريك خاطئٍ.
- والأصح: وجوب القصاص عليه؛ لأن المكرَه جاهلٌ بالحال ظانٌّ

حِلَّ الفعل؛ فكان كالآلة للمكرِه، فأشبه ما إذا أمر صبيًا لا يعقل، أو عبدًا أعجميا بقتل إنسانٍ، فقتله؛ فإنه يجب القصاص على الآمر.

الرابعة: لو أكرهه على أن يرمي إلى صيدٍ، فرمى وأصاب إنسانًا، فقتله.. فلا قصاص على واحدٍ منهما؛ لأنهما لم يتعمدا قتله، وأما الدية؛ فنصفها على عاقلة هذا، ونصفها على عاقلة ذاك.

الخامسة: إن أكرهه على صعود شجرةٍ، أو على أن ينزل في بئرٍ أو منحدرٍ، ففعل، وزلقت رجله وهلك.. فوجهان:

- الأول: القصاص على المكرِه، ولا يجعل شريك خاطئٍ.
- والأصح: شبه عمدٍ لا يتعلق به القصاص؛ لأن الفعل ليس مما يقصد به الهلاك.

السادسة: لو أكرهه على قتل نفسه؛ بأن قال: اقتل نفسك وإلا قتلتك، فقتل نفسه.. ففي وجوب القصاص على المكرِه قولان:

- الأول: يجب؛ لأنه بالإكراه على القتل والإلجاء إليه قاتلٌ له.
- والأظهر: أنه لا قصاص؛ إذ ما جرى ليس بإكراهٍ حقيقة؛ لأن المكرَه من يتخلص بما أُمر به عما هو أشد عليه، والمأمور به القتل، والمخوَّفُ به القتل، ولا يتخلص بقتل نفسه عن قتل نفسه، فلا معنى لإقدامه عليه.

السابعة: إذا قال: اقتلني وإلا قتلتك.. فهذا إذنٌ منه في القتل، وإكراهٌ؛ فإن قتله المأذونُ له.. ففي وجوب القصاص طريقان:

• الأولى: في المسألة قولان:

- الأول: ثبوت القصاص، بناءً على أن حق القصاص يثبت للوارث ابتداءً.

- والأظهر: أنه لا قصاص؛ لأن القصاص يجب للقتيل، ثم يتلقاه عنه الورثة؛ فلما أذن في قتله.. أسقط حق نفسه.

• والمذهب: القطع بنفي القصاص وجعل الإذن شبهةً تدرأ القصاصَ، وهل تجب الدية؟ قولان مبنيان على أن الدية تجب للورثة ابتداءً عقيب هلاك المقتول، أو تجب للمقتول في آخر جزءٍ من حياته، ثم تنتقل إليهم:

- إن قلنا بالأول.. وجبت ولم يؤثر إذنه.

- وإن قلنا بالثاني، وهو الأصح.. لم تجب الدية.

الثامنة: لو قال: اقتل عمرًا أو زيدًا، وإلا قتلتك.. فهذا تخييرٌ لا إكراه، ومن أقدم على قتل واحدٍ منهما.. كان مختارًا في تعيينه، والمكرَه هو المحمول على قتل معينٍ لا يجد عنه محيصًا.

[وصلٌ]

المقصد الرابع: في صدور السبب من الآدمي، والمباشرة من بهيمةٍ وفيه صورٌ:

منها: لو ألقاه في ماءٍ مغرقٍ كلجة البحر، فالتقمه الحوت.. ففيه قولان:

- الأول: أنه لا قصاص؛ لأن الهلاك حصل بغير ما قصد به الملقي الإهلاك، وإذا لم يكن سبب الهلاك متعلق قصده.. صار ذلك شبهةً دارئةً للقصاص، إلا أنه تلزمه الدية المغلظة من حيث إنه تسبب إلى الإهلاك.
- والأظهر: يجب القصاص على الملقي؛ لأنه ألقاه في مهلكةٍ، وقد هلك بسبب إلقائه، فلا ينظر إلى الجهة التي بها هلك، ولأن لجة البحر معدن الحوت، فالإلقاء فيها إلقاءٌ إلى الحوت، فصار كما لو كتفه وعرضه للسَّبُع.

أما لو ألقاه في ماءٍ غير مغرقٍ فالتقمه حوتٌ.. فلا قصاص؛ لأنه لم يقصد إهلاكه ولم يعلم بسبب الهلاك الذي حصل، فأشبه ما إذا دفع رجلًا دفعًا خفيفًا وألقاه فجرحه سكينٌ كان هناك، ولم يعلم به الدافع؛ فإنه لا يلزمه القصاص، ولكن يجب الضمان في الصورتين، وتكون الدية الواجبة دية شبه العمد.

[وصلٌ]

المقصد الخامس: في طريان المباشرة على المباشرة، أو السبب على السبب

وبيانه بمسائل:

الأولى: إذا صدر فعلان مزهقان من شخصين.. نظر:

- إن وجدا معًا.. فهما قاتلان، سواءٌ كانا مذففين كما إذا حزَّ أحدهما

رقبته، وقَدَّه الآخر نصفين، أو لم يكونا مذففين كما إذا أجاف كل واحدٍ منهما جائفةً أو قطع كل واحدٍ منهما عضوًا ومات منهما.

- وإن كان أحدهما مذفِّفًا دون الآخر.. فالقاتل صاحب الفعل المذفف.

الثانية: إن طرأ فعل أحدهما على فعل الآخر.. نظر:

- إن أنهاه الأولُ إلى حركة المذبوح[1]، ثم وُجد فعلُ الثاني.. فالقاتل الأول، ولا شيءَ على الثاني إلا التعزير؛ لأن المنتهي إلى الحالة تلك مقتولٌ، والثاني هاتِكٌ حرمة ميتٍ، فيعزر، كما لو قطع عضوًا من ميتٍ أو حزَّ رقبته.
- وإن جنى الثاني قبل انتهاء المجنيِّ عليه إلى حركة المذبوح.. نظر:
  - إن كان الثاني مذَففًا كما لو جرحه واحدٌ، ثم جاء آخرُ وحزَّ رقبته، أو قَدَّه نصفين.. فالقاتل الثاني؛ لأن الجراحة كانت تؤثر بالسراية، والحزُّ أبطل أثرها، وإنما يجب على الأول القصاص في العضو المقطوع أو المال على ما يقتضيه الحال، ولا فرق بين أن يتوقع البرء من الجراحة السابقة لو لم يطرأ الحز، وبين أن لا يتوقع وكان يُستَيقَن الهلاك بعد يومين أو أيامٍ؛ لأن له في الحال حياةً

(١) المراد من حركة المذبوح الذي لا يبقى معها الإبصار والإدراك، والنطق والحركة الاختياريان، وقد يقد الشخص وتترك أحشاؤه في النصف الأعلى، فيطرف ويتكلم بكلمات لكنها لا تنتظم، وإن انتظمت، فليست صادرة عن رويَّةٍ واختيارٍ.

مستقرةً، والتصرفات فيها نافذةٌ، وقد عهد عمر رضي الله عنه وأوصى في هذه الحالة، فعمل بعهده ووصاياه.

- وإن لم يكن الثاني مذففًا أيضًا، ومات بسرايتهما جميعًا، كما لو أجاف الأولُ ثم أجاف الثاني، أو قطع الأولُ يدَه من الكوع، ثم قطع الثاني الساعدَ من المرفق، فمات.. فهما قاتلان؛ لأن القطعَ الأول قد انتشرت سرايته وألمه وتأثرت به الأعضاء الرئيسة، وانضم إليها آلام الثاني؛ فأشبه ما إذا أجاف واحدٌ منهما جائفةً، وجاء آخرُ ووسَّعَها، فمات؛ فإنه يجب القصاص عليهما.

• وإذا شك في الانتهاء إلى حركة المذبوحين.. روجع فيه أهل الخبرة، وعمل بقولهم.

الثالثة: إذا قتل المريض المشرف على الوفاة.. وجب القصاص على قاتله، سواءٌ انتهى إلى سكرات الموت وبدا مخايله وتحشرجت الأنفاس وصار عيشه عيشَ المذبوحين، أم لا؛ لأن انتهاء المريض إلى تلك الحالة لا يجعل موته مقطوعًا به، وقد يُظن به ذلك ثم يشفى، بخلاف المقدود.

[وصلٌ]

هذا تمام القول في بيان القتل الموجب للقصاص، وقد تنخل عنه أن كل فعلِ عمدٍ محضٍ عدوانٍ مزهقٍ للروح يثبت القصاص، وقد بينا قيود هذا الضابط، ولا يرد عليه: أن من استحق حزَّ رقبة إنسانٍ قصاصًا؛ فقدَّه

نصفين.. أنه لا قصاص عليه؛ لأنه لا عدوان من حيث كونه إزهاقًا، بل العدوان من حيث الإساءة في طريق الاستيفاء؛ فلذلك لم يجب القصاص.

فإن قيل: وهل يكون ظنُّ الإباحة شبهةً تدفع القصاص؟

قلنا: الجواب يتسق برسم مسائل:

الأولى: إذا قتل شخصًا على ظن أنه كافرٌ، بأن كان عليه زيُّ الكفار أو رآه يعظم آلهتهم؛ فبان أنه كان مسلمًا.. نظر:

- إن اتفق ذلك في دار الحرب.. فلا قصاص، وعليه الكفارة بلا خلافٍ، وفي الدية قولان:
  - الأول: تجب؛ لأنها تثبت مع الشبهة.
  - والأظهر: المنع؛ للجهل ووضح العذر.
- وإن اتفق في دار الإسلام.. وجبت الدية والكفارة بلا خلافٍ، وفي القصاص قولان:
  - الأول: لا يجب قصاصٌ، كما في دار الحرب.
  - والأظهر: أنه يجب عليه القصاص؛ لأن الظاهر من حال من في دار الإسلام العصمة.

الثانية: لو قتل من ظنه مرتدًا أو حربيًا؛ فلم يكن.. لزمه القصاص؛ فإن عَهِدَه مرتدًا؛، فظن أنه لم يسلم وكان قد أسلم.. فنص الشافعي على وجوب القصاص، ونص فيما إذا عَهِدَه ذميًا أو عبدًا وقتله على ظن أنه لم يسلم ولم يعتق، فبان خلافه: أنه لا يجب القصاص، وللأصحاب طريقان:

- المذهب: طرد القولين في الصور كلها:
  - الأول: أنه لا قصاص؛ لمكان الشبهة؛ استصحابًا لما عُهِد.
  - والأظهر: الوجوب؛ اعتبارًا بقتله شخصًا مضمونًا بالقصاص، لأنه ظنٌّ لا يقتضي الإباحة، أما في العبد والذمي؛ فظاهر، وأما في المرتد، فلأن قتله إلى الإمام لا إلى آحاد الناس، فأشبه ما إذا زنى عالمًا بالتحريم جاهلًا بوجوب الحد، حيث يلزمه الحد.
- الثانية: القطع بوجوب القصاص في المرتد؛ لأن المرتد يُحبَس في دار الإسلام ولا يُخَلَّى؛ فقاتله مقَصِّرٌ بترك التحقق والبحث.

الثالثة: إذا ضرب المريض ضربًا يقتل المريض دون الصحيح، فمات منه.. نظر:

- إن علم أنه مريضٌ.. فلا خلاف في وجوب القصاص.
- وإن كان جاهلًا بمرضه.. فوجهان:
  - الأول: أنه لا يجب؛ لأن ما أتى به ليس بمهلكٍ غيرَه، فلم يتحقق قصد الإهلاك.
  - والصحيح: وجوب القصاص؛ لوجود القتل بصفة التعدي، فإن ظن الصحة لا يبيح الضرب.

[وصلٌ]

الركن الثاني: القتيل

وشرط كونه مضمونًا بالقصاص: أن يكون محقون الدم معصومًا، والعصمة تُستفاد بالإسلام، والحريةُ والأمانُ ينزِّلان منزلته؛ فالحربي مُهدَرٌ؛ لأنه لا إيمان له ولا أمان، وكذلك المرتد مهدرٌ إن قتله مسلمٌ، وإن قتله ذميٌّ أو مرتدٌ.. ففيه خلافٌ سيأتي.

وهنا مسألتان:

الأولى: من عليه قصاصٌ لو قتله غيرُ المستحق.. لزم ذلك القاتلَ القصاصُ؛ لأنه ليس بمباح الدم، وإنما ثبت عليه حقٌّ قد يُترَك وقد يُستَوفى.

الثانية: الزاني المحصن لو قتله ذميٌّ.. يلزمه القصاص؛ لأنه لا تسلط له على المسلم، ولا حق له في الواجب عليه.

ولو قتله مسلمٌ.. فوجهان:

- الأول: يجب القصاص؛ لأن الرجم إلى الإمام، وأيدي الآحاد مصروفةٌ عنه، فأشبه ما إذا قتل من عليه القصاص غيرُ مستحقه.
- والأصح: أنه لا قصاص؛ لأنه مباح الدم، فصار كالمرتد.

[وصلٌ]

الركن الثالث: القاتل

وشرطه: بلوغٌ وعقلٌ والتزامٌ لأحكامنا؛ فلا يجب القصاص على الصبي والمجنون؛ لأن القلم مرفوعٌ عنهما، كما لا قصاص على النائم إذا انقلب على إنسانٍ فقتله.

وفي وجوب القصاص على السكران طرقٌ مرت في الطلاق، والمذهب: وجوبه، وأُلحق به المتعدي بتناول الأدوية المزيلة للعقل.

وهنا مسائل:

الأولى: المتقطع جنونُه كالعاقل في وقت إفاقته، وكالمطبق جنونه في وقت جنونه.

الثانية: من وجب عليه القصاص، ثم جن.. استوفى منه القصاص، سواءٌ ثبت موجب القصاص بإقراره أو بالبينة، بخلاف ما إذا أقر بما يوجب حد الله تعالى ثم جن حيث لا يستوفى منه الحد في جنونه؛ لأن الإقرار هنا يقبل الرجوع، بخلاف الإقرار بما يوجب القصاص؛ فإنه لا رجوع فيه.

الثالثة: قال القاتل: كنت يوم القتل صغيرًا، وقال الوارث: كنتَ بالغًا.. فالقاتل هو المصدَّق باليمين؛ لأن الأصل بقاء الصغر، ولا يخفى أن هذا بشرط الإمكان.

الرابعة: لو قال: أنا صغيرٌ الآن.. فلا قصاص، ولا يمكن تحليفه؛ لأن التحليف لإثبات المحلوف عليه، ولو ثبت صباه.. لبطلت يمينه.

الخامسة: لو قال: كنت مجنونًا عند القتل، وأنكر وليُّ الدم.. نظر:

- إن كان قد عُهد له جنونٌ.. صدِّق بيمينه.
- وإلا.. فالمصدق ولي الدم.

السادسة: لا قصاص على الحربي؛ لأنه غير ملتزمٍ للأحكام، ويجب على المرتد والذمي والمستأمن والمعاهد؛ لالتزامهم الأحكام والانقياد لها.

[وصلٌ]

اعلم أنه وراء تلك الشروط المذكورة في القتيل والقاتل شروطٌ أخرى لا تختص بأحدهما، وحاصل هذه الشروط يرجع إلى أن يكافئ القاتل القتيلَ، وذلك بألا يفضُل القاتلُ المقتولَ بالدِّين والحرية والأبوة، وبعض العلماء زاد على هذه الثلاثة: الذكورة والعدد وتأبد العصمة؛ فإن لم يكن الشخصان متكافئين في ذلك.. قُتِل المفضول بقتله الفاضلَ، لكن لا يُقتل الفاضل بقتله المفضول.

[وصلٌ]

الخصلة الأولى من خصال الكفاءة: الدين.

فلا يقتل المسلم بالكافر، سواءٌ كان حربيًا أو معاهدًا أو ذميًا؛ لما روي أنه ﷺ قال: «لا يُقتل مؤمنٌ بكافرٍ»، ويُقتل الذمي والمعاهد بالمسلم، والذمي بالذمي وإن اختلفت الملل كاليهودي والنصراني؛ لأن الكفر كله كالملة الواحدة.

وهنا مسائل:

الأولى: لو قتل ذميٌّ ذميًّا، ثم أسلم القاتل.. فيستوفى منه القود؛ لأنهما كانا متكافئين حال الجناية، والاعتبار في العقوبات بحال الجنايات، ولا ينظر إلى ما يحدث بعدها؛ ألا ترى أن العبد إذا زنى أو قذف، ثم أعتق، يقام عليه حد العبد؟

الثانية: لو جرح ذميٌّ ذميًّا أو معاهدًا، وأسلم الجارح ثم مات المجروح بالسراية.. ففي وجوب القصاص وجهان:

- الأول: يسقط القصاص؛ اعتبارا بحالة الزهوق؛ فإن القصاص إنما يجب بسبب الزهوق؛ ولذلك نقول: لو جرح مسلمٌ مسلمًا، فارتد المجروح ومات.. لا يجب القصاص.
- والأصح: يجب القصاص؛ لأنه وجد التكافؤ حالة الجرح، والاعتبار بتلك الحالة، فإنه وقت الفعل الداخل تحت الاختيار، ولذلك نقول: لو جُنَّ الجارح ثم مات المجروح.. وجب القصاص.

تنبيهٌ: القصاص في المسألتين السابقتين إنما يستوفيه الإمام بطلب الوارث، ولا يفوضه إليه؛ تحرزًا من تسليط الكافر على المسلم، نعم لو أسلم مستحق القصاص.. فوضه القاضي إليه.

الثالثة: لو قتل مرتدٌّ ذميًّا.. ففي وجوب القصاص عليه قولان:

- الأول: لا قصاص؛ لأن علقة الإسلام باقيةٌ في المرتد؛ ألا ترى أنه يجب عليه قضاء الصلوات، ويحرم استرقاقه.

- والأظهر: يجب القصاص؛ لتساويهما في الدين، ولأن المرتد أسوأ حالًا من الذمي؛ لأنه لا تحل ذبيحته، ولا يقر بالجزية، فأولى أن يقتل بالذمي.

الرابعة: لو قتل مرتدٌّ مرتدًا.. ففي وجوب القصاص عليه وجهان:

- الأول: أنه لا قصاص؛ لأن المقتول مباح الدم.
- والأصح: الوجوب، كما لو قتل ذميٌّ ذميًّا.

الخامسة: لو قتل ذميٌّ مرتدًا، ففي وجوب القصاص قولان:

- الأول: يجب؛ لأن استحقاق قتله للمسلمين، فإذا قتله غيرهم.. كان كما لو قتل غيرُ المستحق من عليه القصاصُ.
- والأظهر: لا قصاص؛ لأنه مباح الدم، فلا يجب القصاص بقتله كما لو قتل ذميٌّ حربيًّا.

[وصلٌ]

الخصلة الثانية من خصال الكفاءة: الحرية.

فلا يُقتَل حرٌّ برقيقٍ ولا قنٍّ ولا مُدَبَّرٍ ولا مكاتبٍ ولا أم ولدٍ ولا من بعضه رقيقٌ، سواءٌ كان هؤلاء ملكًا له أو لغيره؛ لما روي عن ابن عباس رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «لا يقتل حرٌّ بعبدٍ».

وهنا مسائل:

الأولى: يقتل القن والمكاتب والمدبر وأم الولد بعضهم ببعضٍ؛ لاستواءهم في الرق.

الثانية: لو قتل عبدٌ عبدًا، ثم عتق القاتل، أو جرَح العبدُ عبدًا آخر وعتق، ثم مات المجروح بالسراية.. فعلى ما ذكرنا فيما إذا قتل ذميٌّ ذميًّا أو جرحه، ثم طرأ الإسلام؛ فيجب القصاص في صورة القتل جزمًا، وفي صورة الجرح في الأصح.

الثالثة: إذا قتل المبعض مبعضًا مثله.. نظر:

- إن كان القدر الحر من القاتل أكبر.. فلا قصاص.
- وإن تساوى القدران، أو كان ما هو حرٌّ من المقتول أكبر.. ففيه وجهان:

- الأول: أنه يجب القصاص، أما في الصورة الأولى؛ فلتساويهما في الرق والحرية، وأما في الثانية: فلأن المفضول يقتل بالفاضل.
- والأصح: أنه لا قصاص؛ لأنه لا يقتل ببعضه الحر البعضَ الحرَّ وبالرقيق الرقيق، بل يقتل جميعَه بجميعه.

الرابعة: إذا قتل عبدٌ مسلمٌ حرًا ذميًّا.. فلا قصاص؛ لأن المسلم لا يُقتَل بالذمي، وإذا قتل حرٌّ ذميٌّ عبدًا مسلمًا.. فلا قصاص؛ لأن الحر لا يُقتَل بالعبد، والفضيلة لا تجبر النقيصة.

[وصلٌ]

الخصلة الثالثة من خصال الكفاءة: الأبوة

فلا قصاص على الوالد بقتل الولد؛ لما روي أنه ﷺ قال: «لا يقاد الوالد بالولد» ولأن الوالد سببٌ لوجود الولد، فلا يحسن أن يصير الولد

سببًا معدمًا له، ولا يليق ذلك بحرمة الأبوة، ولرعاية حرمته.. قلنا: إنه لا يحد بقذف ابنه، وكرهنا للجلاد أن يقتل أباه حدًّا وقصاصًا، وللغازي أن يقتل أباه الكافر.

وهنا مسائل:

الأولى: الأم كالأب، وكذا الجدات والأجداد لا يقتلون بالأحفاد، سواءٌ قربوا أو بعدوا، وسواءٌ كانوا من قِبَل الأب أو من قِبَل الأم.

الثانية: لو قتل الأب زوجةَ ابنه، ولا وارث لها سوى الابن.. لم يستحق الابن القصاص على أبيه، وكذا لو أعتق الابن عبدًا، ولا وارث لهذا العبد سوى المعتِق؛ فقتله أبوه.. لم يستحق القصاص على أبيه.

الثالثة: يقتل الولد بوالديه، وكذا سائر المحارم يقتل بعضهم ببعضٍ.

الرابعة: إذا تداعى رجلان مولودًا مجهولًا، ثم قتله أحدهما أو قتلاه.. فلا قصاص في الحال؛ لأن أحدهما أبوه، ثم إن ألحقه القائف بأحدهما.. نظر:

- فإن كانا قد اشتركا في قتله.. فلا قصاص على الذي أُلحق به، ويُقتَصُّ من الآخر؛ فإنه شريك الأب.
- وإن كان قد قتله أحدهما.. نظر:
  - فإن ألحقه بالقاتل.. فلا قصاص.
  - وإن ألحقه بالآخر.. اقتُصَّ من القاتل.

- وإن ألحقه بغيرهما.. اقتُصَّ من القاتل كذلك[1].

الخامسة: أخوان لأبٍ وأمٍ، قتل أحدهما الأبَ، والآخرُ الأمَ.. نظر:

• إذا قتلاهما معًا.. فكل واحدٍ منهما يستحق القصاصَ على الآخر، ولا يقدم أحدهما على الآخر، بل إن تشاحا في البادئ منهما.. أقرع بينهما، فإذا خرجت القرعة لأحدهما.. نظر:

- فإن عفا عن حقه في القصاص.. فللمعفو عنه أن يَقتصَّ من العافي.

- وإن اقتصَّ، أو بادر أحدهما، فقتل الآخر من غير قرعةٍ.. نظر:

✿ فإن قلنا: من قتل مورِّثَه بحقٍّ لا يحرم من الميراث.. سقط القصاص عن المبادِر؛ لأنه ورث القصاصَ المستحَقَ على نفسه أو شيئًا منه.

✿ وإن قلنا يحرم الميراث، وهو الأصح.. فلوارث المقتص منه أن يقتص من المبادِر؛ لأن حق القصاص ثابتٌ لغير المقتصِّ.

• وإذا وقع القتلان على التعاقب.. نظر:

- فإن كانت الزوجية قائمةً بين الأبوين.. نظر:

✿ فإن قتل أحدُ الابنين أباهما عمدًا، ثم قتل الابنُ الآخرُ أمَّهما عمدًا.. وجب القصاص على قاتل الأم، ويسقط عن قاتل

---

(١) ويفهم من هذا: أنه يقتص منهما لو اشتركا في قتله وألحقه القائف بغيرهما، أو أقام غيرهما بينة على نسبه وألحق به.

الأب؛ لأنه لما قتل الابنُ الأبَ.. لم يرث الابن القاتل من الأب، وإنما ترث الزوجةُ الثمن، وقاتلُ الأمِّ الباقيَ، ومَلكَا عليه القودَ، فلما قتل الابنُ الآخرُ الأمَّ.. لم يرثها، وإنما يرثها قاتلُ الأب وحدَه، وقد كانت تملك عليه ثمن القود، وانتقل ذلك إليه، وإذا ملك بعضَ ما عليه من القود.. سقط عنه القود؛ لأنه لا يتبعض، فسقط الجميع، وكان لقاتل الأب القود على قاتل الأم؛ لأنه لا وارث لها سواه، ولقاتل الأم على قاتل الأب سبعة أثمان دية الأب؛ فينظر:

○ فإن عفا قاتل الأب عن قاتل الأم.. وجب له عليه دية الأم كاملةً.

○ وإن اقتص قاتل الأب من قاتل الأم.. نظر:

□ فإن كان لقاتل الأم ورثةٌ غير قاتل الأب.. طالبوه بسبعة أثمان دية الأب.

□ وإن لم يكن له وارثٌ غيره.. لم يرث عنه الدية؛ لأن القاتل لا يرث من المقتول.

✿ وإن قتل أحدُ الابنين الأم عمدًا، ثم قتل الابنُ الآخرُ الأبَ عمدًا.. وجب القصاص على قاتل الأب، ويسقط عن قاتل الأم؛ لأنه لما قتل الابنُ الأمَ.. لم يرثها، وإنما يرث الزوج الربعَ، وقاتلُ الأب الباقيَ، ومَلكَا عليه القودَ، فلما قتل الابنُ

الآخرُ الأبَ.. لم يرثه، وإنما يرثه قاتلُ الأم وحدَه، وقد كان الأبُ يملك على الابن الأول ربعَ القود، وانتقل ذلك إليه، وإذا ملك بعض ما عليه من القود.. سقط عنه القود؛ لأنه لا يتبعض، فسقط الجميع، ثم باقي التفريع لا يخفى.

- وإن لم تكن الزوجية قائمةً بين الأبوين.. فلكل واحدٍ منهما حق القصاص على الآخر، ويكون التقديم بالقرعة، على ما سبق فيما لو وقع القتلان معًا.

[وصلٌ]

الخصلة الرابعة: التفاوت في تأبد العصمة، وذلك لا يعتبر عندنا؛ فيُقتَل الذميُّ بالمعاهد، وبالعكس، كما يقتل الذمي بالذمي والمعاهد بالمعاهد؛ لحصول العصمة في الحال، ولا أثر للتفاوت في تأبدها وتأقيتها، ويشهد له تساوي الذمي والمعاهد في الدية.

[وصلٌ]

الخصلة الخامسة: فضيلة الذكورة، وهي لا تعتبر عندنا؛ فيقتل الرجل بالمرأة، وبالعكس، والخنثى بهما، وبالعكس، كما يقتل العالم بالجاهل، والشريف بالخسيس، والشيخ بالشاب، وبالعكس، ويروى عن عمرو بن حزم: أن النبي ﷺ كتب في كتابه إلى أهل اليمن «أن الذكر يقتل بالأنثى».

[وصلٌ]

الخصلة السادسة: التفاوت في العدد، وذلك لا يؤثر عندنا؛ فإذا قتل الجماعةُ واحدًا.. قتلوا به، سواءٌ قتلوه بمحدَّدٍ أو مثقَّلٍ، أو ألقوه من شاهقٍ أو في بحرٍ، أو جرحوه جراحاتٍ مجتمعةً أو متفرقةً؛ لأنه لو لم يجب القصاص عند الاشتراك.. لاتخذ الناس ذلك ذريعةً إلى سفك الدماء، روي أن عمر رضي الله عنه قتل خمسةً أو سبعةً برجلٍ قتلوه غِيْلَةً، وقال: «لو تمالأ عليه أهل صنعاء.. لقتلتهم جميعًا».

وهنا مسألتان:

الأولى: لولي الدم أن يقتل جميعَهم، وله أن يقتل بعضَهم ويأخذ حصة الباقين من الدية، وإن اقتصر على الدية.. فتكون الدية موزعةً على عدد رؤوسهم، سواءٌ كانت جراحة بعضهم أفحش أو عدد الجراحات من بعضهم أكثر، أو لم يكن كذلك؛ لأن تأثير الجراحات لا ينضبط، وقد تزيد نكاية الجراحة الواحدة على نكايات جراحاتٍ كثيرةٍ، فلا نظر إلى أعدادها، وكذلك لا فرق بين أن يكون لجراحة بعضهم أرشٌ مقدَّرٌ أو لا يكون.

الثانية: الجنايات الصادرة من الجماعة الواردة على الواحد المستعقبة للموت.. ينظر فيها:

- إن كان بحيث يجب القصاص بكل واحدٍ منها لو انفردت.. وجب القصاص على الشركاء كما ذكرنا.

• وإلا.. نظر:

- فإن كان لا يجب القصاص بواحدٍ منها، كما إذا اشترك اثنان أو جماعةٌ في قتل واحدٍ خطأً أو شبه عمدٍ، أو قتل حران عبدًا، ومسلمان ذميًّا.. فلا قصاص على واحدٍ منهم.

- وإن كان يجب القصاص ببعضها دون بعضٍ.. استحق من وجب عليه القصاصُ القصاصَ، ومن لا.. فلا.

ولعدم الوجوب في حق البعض أسبابٌ:

الأول: أن تكون جنايةُ بعضهم ضعيفةً لا تؤثر في الزهوق؛ كالخدشة الخفيفة، فلا اعتبار بها وكأنه لم توجد سوى الجنايات الباقية.

الثاني: أن يغلب بعضُها بحيث تنقطع نسبةُ الزهوق عن سائر الجنايات، كما إذا جرح اثنان أو جماعةٌ شخصًا، ثم جاء آخرُ وحزَّ الرقبة.. فقصاص النفس على الحازِّ، والأولون جارحون يتعلق بفعلهم مقتضاه من قصاصٍ أو ديةٍ مغلظةٍ أو مخففةٍ.

الثالث: أن تندمل بعض الجراحات، ثم يوجد سائر الجراحات.. فعلى من اندملت جراحته ما تقتضيه الجراحة من القصاص أو الدية، ولا يلزمه قصاصُ النفسِ؛ إذ القتل هو الجراحة السارية.

الرابع: أن يكون امتناع القصاص على بعضهم لكون فعله خطأً، كما إذا جرحه أحدهما عمدًا، والآخر خطأً.. فلا قصاص على واحدٍ منهما، وعلى عاقلة الخاطئ نصف دية الخطأ، وفي مال العامد نصف دية العمد إن

كانت جراحته لا تُوجِب قصاصًا أو آل الأمر إلى الدية، وعليه قصاص الطرف إن كان قد قطع طرفًا.

وكذا لو جرح أحدهما عمدًا، والآخر شبه عمدٍ؛ فلا قصاص على واحدٍ منهما، ويجب نصف دية شبه العمد على عاقلة صاحبه.

الخامس: أن يكون امتناع القصاص على بعضهم لمعنىً في نفسه؛ فله حالتان:

- الأولى: أن يكون فعل من لا قصاص عليه مضمونًا بالدية، كما إذا شارك الأبُ أجنبيًّا في قتل الابن.. فعلى الأب نصف الدية المغلظة، وعلى الأجنبيِّ القصاص؛ لأنه لو انفرد بقتله.. وجب عليه القصاص، فإذا شارك من لا يقتص منه لا لمعنى في فعله.. وجب أيضًا؛ كما لو كانا عامدين، فعفا الولي عن أحدهما.

وعلى هذا القياس، لو شارك حرٌّ عبدًا في قتل عبدٍ، أو شارك مسلمٌ ذميًّا في قتل ذميٍّ.. فلا قصاص على الحر والمسلم، ويجب على الذمي والعبد.

- الثانية: أن يكون فعل من لا قصاص عليه غير مضمونٍ، كما إذا جرح حربيٌّ ومسلمٌ مسلمًا، ومات منهما، أو قُطعت يد إنسانٍ في سرقةٍ أو قصاصٍ ثم جرحه جارحٌ متعديًا؛ فمات بسبب الجراحتين، أو جرح مسلمٌ مرتدًا أو حربيًّا فأسلم فجرحه غيرُه؛ فمات بسبب الجراحتين، أو جرح الصائلَ عليه، ثم جرح ذلك الصائلَ شخصٌ آخر؛ فمات بالجراحتين.. ففي وجوب القصاص على الشريك في الصور قولان:

- الأول: لا يجب، بل عليه نصف الدية؛ لأن من لا يضمن أخف حالًا من الخاطئ الذي فعله مضمونٌ بالدية، فإذا لم يجب على شريك الخاطئ.. فأولى أن لا يجب على الشريك في هذه الصورة.
- والأظهر: أنه يجب؛ لحصول الزهوق بفعلين عمدين، وامتناع القصاص على الآخر لمعنى يخصه، فصار كشريك الأب.

وهنا فروعٌ:

الأول: إذا صدرت جراحتان من شخصٍ: إحداهما عمدٌ والأخرى خطأٌ، ومات المجروح منهما.. لم يلزمه قصاص النفس؛ لأن الزهوق لم يحصل بالعمد المحض، ولكن يجب نصف الدية المخففة على العاقلة، ونصف الدية المغلظة في ماله[1].

الثاني: لو جرح حربيًا أو مرتدًا، فأسلم وجرحه ثانيًا؛ فمات بالجراحتين، أو قطع يد إنسانٍ قصاصًا أو في سرقةٍ، ثم جرحه أو قطع يده الأخرى ظلمًا ومات بالجراحتين، أو قطع يد الصائل عليه دفعًا؛ فلما ولَّى جرحه أو قطع يده الأخرى ظلمًا ومات بالجراحتين.. لم يجب قصاص النفس، ويثبت موجب الجراحة الواقعة في حال العصمة من القصاص أو الدية المغلظة.

الثالث: إذا جرح إنسانٌ آخر، فداوى المجروحُ نفسَه بسمٍّ قاتلٍ، إما بأن شربه أو وضعه على الجراحة.. نظر:

- إن كان السمُّ مذففًا.. فالمجروح قاتل نفسه، كما لو جرحه إنسانٌ،

(١) وقد يتعلق القصاص بجراحة العمد، كما إذا قطع طرفًا.

فذبح المجروح نفسه، ولا يجب على الجارح، قصاص النفس، وإنما الذي عليه أرش الجراحة أو القصاص إن تعلق بها قصاص كما لو قطع طرفًا.

- وإن لم يكن السم يقتل غالبًا.. فهو شبه عمد، والجارح شريكٌ لصاحب شبه العمد؛ فلا قصاص عليه، وإنما الذي يلزمه نصف الدية المغلظة، أو القصاص إن كانت الجراحة مما يجب فيها القصاص.

- وإن كان السم قاتلًا غالبًا.. نظر:

- فإن لم يعلم المجروح أنه كذلك.. فهو شبه عمد، والجارح شريكٌ لصاحب شبه العمد؛ فلا قصاص عليه.

- وإن علمه.. ففي وجوب القصاص على الجارح طريقان:

۞ الأولى: القطع بنفي القصاص؛ لأنه قصد التداوي والإصلاح دون الهلاك والإفساد، فالجارح إذن شريك خاطئٍ.

۞ والمذهب: أن الجارح كشريك من جرح نفسه؛ فعليه القصاص في الأظهر.

الرابع: إذا ضرب جماعةٌ واحدًا بسيوطٍ أو عصي خفيفةٍ حتى قتلوه.. نظر:

- إن كانت ضرباتُ كل واحدٍ منهم قاتلةً لو انفرد.. فعليهم القصاص،

وإذا آل الأمر إلى الدية.. فتوزع عليهم جميعًا، ويكون التوزيع على عدد الرؤوس أو على عدد الضربات؟ فيه قولان:

- الأول: على عدد الرؤوس؛ كما لو جرحه واحدٌ جراحةً، والآخر جراحاتٍ توزع الدية على عدد الجارحين دون الجراحات.
- والأظهر: على عدد الضربات؛ لأن الضربات تلاقي الظاهر، ولا يعظم فيها التفاوت، والجراحات تؤثر في الباطن، ونكايات الباطن كبيرة التفاوت لا يمكن ضبطها، فقصرنا لذلك النظر على الجارحين.

• وإن لم يكن ضرب كل واحدٍ منهم قاتلًا، كما لو اجتمع عددٌ كبيرٌ وضربه كل واحدٍ ضربةً، فمات.. فأوجه:

- الأول: أنه لا قصاص على واحدٍ منهم؛ لأن فعل كل واحدٍ منهم ليس عمدًا مقتضيًا للقصاص، ومن عداه شركاؤه، ولا قصاص على شركاء الخاطئ، ولا شركاء صاحب شبه العمد.
- والثاني: يجب؛ لئلا يصير ذلك ذريعةً إلى سفك الدماء.
- والأصح: أنهم إن تواطؤوا على أن يضربوا تلك الضربات.. لزمهم القصاص، وإن وقعت اتفاقًا.. لم يلزم.

الخامس: إذا قتل الواحدُ جماعةً.. قُتل بواحدٍ منهم، ووجبت دية الباقين في ماله؛ فينظر:

- إن قتلهم على الترتيب.. فيقتل بالأول، وللباقين الديات، ثم ينظر:
  - إن عفا ولي الأول.. قتل بالثاني، وهكذا يراعى الترتيب.
  - وإن لم يعف ولي الأول، ولا اقتص.. فلا اعتراض عليه، وليس لولي الثاني أن يبتدر إلى قتله، ولو فعل.. عصى وعُزِّرَ، ولا غرم عليه، بل يقع قتله قصاصًا عن القصاص المستحَق له، وينتقل حق الأول إلى الدية.
- وإن قتلهم معًا، أو مرتبًا وجُهِل الترتيب، أو لم يُعلَم هل قتلهم معًا أو مرتبًا.. نظر:
  - فإن تراضوا على تقديم أحدهم.. فذاك.
  - وإن تشاحوا.. أُقرع بين الأولياء؛ فمن خرجت قرعته.. استحق القصاص، وللباقين الدية؛ ولو خرجت لواحدٍ؛ فعفا وليه.. أعيدت القرعة بين الباقين، وكذا لو عفا ثانٍ خرجت القرعة له.

لو بادر غير من خرجت قرعته وقتل الجاني.. عصى، ووقع قتله قصاصًا، وللباقين الدية.

[وصلٌ]

في تغير حال المجروح من وقت الجرح إلى الموت: إما بالعصمة أو الإهدار، وإما في القدر المضمون به.

واعلم أن المجروح إما أن يكون مهدرًا في حالة الجرح والموت، أو مهدرًا في حالة الجرح دون الموت، أو مهدرًا حالة الموت دون الجرح، أو

معصومًا فيهما، وحينئذٍ: إما أن يتخلل بينهما حالةٌ يكون فيها مهدرًا أو لا يتخلل، وفي الحالين إما أن يختلف قدر الضمان أو لا يختلف.

فإن كان مهدرًا في حالتي الجرح والموت.. فلا قصاص، وإن كان معصومًا فيهما.. فالقصاص، وقد مر ذلك مفصلًا؛ فبقيت أربع أحوالٍ:

الحال الأولى: أن يكون مهدرًا حال الجرح دون الموت

وبيانها بمسألتين:

الأولى: إذا جرح مرتدًا أو حربيًا أو عبدَ نفسه بقطع يدٍ أو غيره، ثم أسلم أو عقدت الذمة للحربي، أو عتق، ثم مات من تلك الجراحة.. فلا قصاص؛ لأن قطع المرتد غير مضمونٍ بالقصاص، فسرايته لا تكون مضمونةً كقطع يد السارق، ولأن الجراحة إذا وقعت في حالةٍ لا توجب القصاص.. لم يجب القصاص بما يحدث بعدها، ألا ترى أنه لو جرح صبيٌّ إنسانًا ثم بلغ الصبي، ومات المجروح.. لا يجب القصاص؟، ولأن الكفاءة تعتبر حالة الجراحة دون الموت.

وهل تجب الدية؟ فيه وجهان:

- الأول: أنها تجب الدية؛ اعتبارًا بحالة استقرار الجناية.
- والأصح: لا تجب؛ لأنه قطعٌ غير مضمونٍ، فسرايته لا تكون مضمونةً كسراية القطع قصاصًا أو بالسرقة، وكما لو جرح الصائلَ عليه دفعًا، ثم أعرض، فسرت الجراحة ومات بها.

الثانية: إذا رمى إلى حربيٍّ أو مرتدٍّ، فأسلم، ثم أصابه، أو رمى إلى عبد نفسه فعتق ثم أصابه السهم.. فلا قصاص؛ لأنه لم توجد الكفاءة في أول أجزاء الجناية، وأما الدية؛ فينظر:

- فإن قلنا: تجب الدية إذا أسلم بعد الجرح، ثم مات.. فهاهنا أولى.
- وإن قلنا: لا تجب هناك.. فهاهنا ثلاثة أوجهٍ:

- الأول: أنه تجب في المرتد دون الحربي، والفرق: أنه يجوز لكل أحدٍ قتل الحربي والرمي إليه، وقتل المرتد إلى الإمام؛ فيفوض إليه؛ فلو كان الرامي إلى المرتد هو الإمام.. فلا شيءَ عليه.
- الثاني: لا تجب؛ اعتبارًا بحالة الرمي، فإنه الداخل تحت الاختيار.
- والأصح: أنها تجب؛ اعتبارًا بحال الإصابة؛ لأنها حالة اتصال الجناية، والرميُ كالمقدمة التي يتسبب بها إلى الجناية، وعليه؛ فالواجب دية مسلمٍ مخففةٍ على العاقلة؛ إذ هذا قتل خطأٍ في الأصح، وقيل: شبه عمدٍ، وقيل: عمدٌ.

[وصلٌ]

الحالة الثانية: أن يكون معصومًا حال الجرح، ثم يطرأ مهدِرٌ عند الموت

وبيانها: أنه إذا جرح مسلمًا، فارتد المجروح، ثم مات بالسراية وهو على الردة، أو جرح ذميًا، فنقض العهد، ثم مات على نقضه للعهد.. لم

يجب قصاص النفس ولا ديتها ولا الكفارة؛ لأنها تلفت وهي مهدرةٌ، ثم ينظر:

- إذا كانت الجراحة الواقعة حال العصمة من جنس ما يوجب القصاصَ كالموضحة وقطع اليد.. فهل يجب قصاصها؟ قولان:

- الأول: لا يجب؛ لأن الطرف يتبع النفسَ؛ فإذا لم يجب قصاص النفس.. فأولى ألا يجب قصاص الجرح.

- والأظهر: يجب قصاصه؛ لأن القصاص في الطرف ينفرد عن القصاص في النفس ويستقر، فلا يتغير بما يحدث بعده؛ ألا ترى أنه لو قطع طرفه، وجاء آخر وحز رقبته.. يجب على الأول قصاص الطرف، وعلى الثاني قصاص النفس؟ ومن يستوفي هذا الحق؟ وجهان:

۞ الأول: يستوفيه السلطان؛ إذ المرتد لا يُورَث، ومن قُتل ولا وارث له.. يستوفي قصاصَه السلطانُ.

۞ والأصح: يستوفيه قريبه المسلم الذي كان يرثه لولا الردة؛ لأن القصاص للتشفي ودرك الغيظ، وذلك يتعلق بالقريب دون الإمام.

- وإن كانت الجراحة من جنس ما يوجب المال دون القصاص كالجائفة والهاشمة، أو من جنس ما يوجب القصاص، وعفا عنه ولي القصاص.. فهل يجب لها المال؟ فيه وجهان:

- الأول: لا يجب، بل هي هدرٌ؛ لأن الجراحة إذا سرت.. صارت قتلًا وصارت الأطراف تابعة للنفس، والنفس مهدرةٌ، فكذلك ما يتبعها.
- والأصح: نعم؛ لأنه وجب بالجناية أرشٌ، والردة تمنع وجوب شيءٍ بعدها، ولا يسقط ما وجب قبلها، وفيما يجب وجهان:

۞ الأول: أن الواجب أرش الجراحات بالغًا ما بلغ، فيجب فيما إذا قطع يديه ورجليه ديتان؛ لأن الأروش إنما تندرج في الدية إذا وجب ضمان النفس بتلك الجراحة، والنفس هاهنا تلفت مهدرةً، فلو أدرجنا الأرشَ في الدية.. لأهدرنا الأرشَ؛ فجعلت الردة قاطعةً للإدراج.

۞ والأصح: أنه يجب أقل الأمرين من الأرش الذي تقتضيه الجراحة ودية النفس؛ فينظر:

- إن كان الأرش أقل كالجائفة وقطع اليد الواحدة.. لم يزد بالسراية في الردة.
- وإن كانت دية النفس أقل، كما إذا قطع يديه ورجليه، فارتد، ومات.. لم يجب أكثر من الدية.

[وصلٌ]

الحالة الثالثة: لو تخلل المهدِرُ بين الجرح والموت، كما لو جرح مسلمٌ مسلمًا، فارتد المجروح، ثم عاد إلى الإسلام، ومات بالسراية حال إسلامه.. وجبت الكفارة بلا خلافٍ، وهل يجب القصاص؟ فطريقان:

• الأولى: أن في المسألة قولين:

- الأول: يجب؛ لأنه مضمونٌ بالقصاص في حالتي الجرح والموت، ولا نظر إلى ما يتخللهما.

- والأظهر: لا يجب؛ لأنه انتهى إلى حالةٍ لو مات فيها.. لم يجب القصاص، فصار ذلك شبهةً دارئةً للقصاص.

• والمذهب: أنه ينظر:

- إن طال زمن الردة.. لم يجب القصاص بلا خلافٍ؛ لأن القصاص يتعلق بالسراية والجناية معًا، وإذا حصلت السراية المؤثرة في زمان الإهدار.. كان كما لو جرح جراحةً في الإسلام، وأخرى في الردة، وذلك لا يوجِب قصاصًا اتفاقًا.

- وإن قصر زمن الردة.. فالقولان، والأظهر أنه لا يجب.

وإذا قلنا بعدم القصاص.. فهل تجب الدية؟ ثلاثة أقوالٍ:

۞ الأول: وجوب النصف؛ توزيعًا على العصمة والإهدار، بجعلِ حالة العصمة أولًا وآخرًا شيئًا واحدًا.

۞ الثاني: أنه يجب ثلثا الدية توزيعًا على الأحوال الثلاث حالتي العصمة وحالة الإهدار.

۞ والأظهر: أنه يجب كمال الدية؛ لوقوع الجرح والموت في حال العصمة؛ ولأن في الدية ينظر إلى آخِر الأمر.

[وصلٌ]

الحالة الرابعة: طريان ما يغير مقدارَ الدية؛ فالواجب القدر الذي يقتضيه يوم الموت؛ لأن الضمان بدل التالف؛ فينظر فيه إلى حال التلف.

واعلم أن التغير قد يكون من الأكثر إلى الأقل، وقد يكون من الأقل إلى الأكثر.

مثال الأول: لو جنى على نصرانيٍّ، فتمجَّس، ثم مات.. نظر:

- فإن قلنا: يُقرُّ النصراني إذا تمجس على التمجس.. فعلى الجاني دية مجوسي؛ اعتبارًا بالآخر.
- وإن قلنا: لا يقر عليه، وهو الأصح.. فهو كما لو ارتد المجروح ومات.

ومثال الثاني: لو جرح ذميًّا فأسلم ثم مات، أو عبدًا لغيره فعتق، ثم مات.. نظر:

- إن مات بعد اندمال الجرح.. وجب على الجاني أرشُ الجناية، ويكون للسيد، فلو كان قد قطع يديه، أو فقأ عينيه.. وجب كمال قيمته، ولا فرق بين أن يكون العتق قبل الاندمال أو بعده؛ لأن الجراحة إذا اندملت.. استقرت وخرجت عن أن تكون جنايةً على النفس، فينظر إلى حال الجناية على الطرف، وكان مملوكًا حينئذٍ، فيجب أرشها للسيد، وهو كمال القيمة.

- وإن مات بالسراية.. لم يجب قصاص النفس إذا كان جارح الذمي مسلمًا، وجارح العبد حرًا؛ لأنه لم يقصد بالجناية من يكافئه، ويجب فيه دية حرٍ مسلمٍ؛ لأنه كان مضمونًا في الابتداء، وهو في الانتهاء حرٌ مسلمٌ؛ فوجب بدله، ولا فرق بين أن تكون القيمة أقل من الدية أو أكثر؛ فلو فقأ عين عبدٍ تساوي قيمته مائتين من الإبل أو قطع يديه.. لم يجب إلا قدر مائةٍ من الإبل، ثم ينظر:

- إن كانت الدية مثل القيمة، أو أقل.. فالكل للسيد؛ لأنه قد استحق هذا القدر بالجناية الواقعة في ملكه.
- وإن كانت أكثر.. فالزيادة على القيمة للورثة؛ لأنها وجبت بسبب الحرية.

فرعان:

الأول: إذا قطع إحدى يدي عبدٍ، فعتق، ومات بالسراية.. ففيما للسيد قولان:

- الأول: أنه يصرف إليه أقل الأمرين من تمام الدية وجميع قيمة العبد؛ لأن السراية حصلت بجنايةٍ مضمونةٍ للسيد، وقد اعتبرنا السرايةَ حيث أوجبنا الدية كاملةً، فلا بد من النظر إليها في حق السيد، فيقدر موته رقيقًا أو موته حرًا، ويوجب للسيد أقل العوضين؛ فينظر:

- إن كانت الدية أقل من القيمة.. فليس على الجاني غير الدية، وإعتاق السيد هو الذي حصل به النقصان.

- إن كانت القيمة أقل.. فالزيادة وجبت بسبب الحرية، فليس للسيد إلا قدر القيمة الذي كان يأخذه لو مات رقيقًا.

• والأظهر: أن المصروف إليه أقل الأمرين من كل الدية، ونصف القيمة، وهو أرش الطرف المقطوع في ملكه لو اندملت الجراحة؛ لأن السراية لم تحصل في الرق حتى تعتبر في حق السيد؛ فينظر:

- إن كان كل الدية أقل.. فلا واجب غيره.

- وإن كانت نصف القيمة أقل.. فهو أرش الجناية الواقعة في ملكه؛ فلا يستحق غيره.

الثاني: قطع إحدى يدي عبدٍ؛ فعتق، ثم جرحه رجلان آخران بأن قطع أحدهما يدَه الأخرى، والآخر رجله، ومات بسراية جراحاتهم.. فلا قصاص على الأول لا في النفس ولا في الطرف إذا كان حرًا؛ لعدم الكفاءة حال الجناية، وعلى الآخرين القصاص في الطرف والنفس، وأما الدية.. فتجب موزعةً على الجناة الثلاثة: على كل واحدٍ ثلثها، ولا حق للسيد فيما يجب على الآخرين، وإنما يتعلق حقه بما يجب على الجاني في الرق، فله أقل الأمرين من ثلث الدية وأرش القطع في ملكه، وهو نصف القيمة.

فتحصل من جميع ذلك: أن كل جرحٍ أوله غير مضمونٍ.. لا ينقلب مضمونًا بتغير الحال، كأن جرح مرتدًا فأسلم، أو أوله مضمون دون انتهائه.. لم يتعلق به إلا ضمان الجرح الواقع حالة الضمان، كأن جرح مسلمًا فارتدَّ، وإن كان مضمونًا في الحالين.. اعتبر قدر الضمان في الانتهاء، كأن قطع يدَ عبد غيره فعتق ومات سرايةً؛ فتجب الدية لا نصف القيمة، وأما القصاص؛ فالمعتبر فيه الكفاءة من أول أجزاء الجناية إلى انتهائها.

فصلٌ

النوع الثاني: القصاص في الأطراف والجروح والمعاني

وإن شئت قلت: موجب القصاص فيما دون النفس

اعلم أولًا أن الجناية على ما دون النفس ثلاثةٌ: جرحٌ، وقطع طرفٍ، وإزالة منفعةٍ بلا جرحٍ ولا قطعٍ.

والنظر يتعلق بطرفين:

- الطرف الأول: ما به يجب القصاص.
- الطرف الثاني: كيفية استيفاءه.

[وصلٌ]

والنظر أولًا في القطع.

وإنما يتم النظر بمعرفة أركان الوجوب، وهي: قطعٌ، وقاطعٌ، ومقطوعٌ.

الركن الأول: القطع، أي: إبانة الطرف؛ لكن لا يتعلق بكل قطعٍ، بل بما كان عمدًا محضًا عدوانًا مبينًا للعضو بالمباشرة لا بالسراية؛ فلا قصاص في إبانة الأطراف على سبيل الخطأ وشبه العمد.

ومن صور الخطأ: أن يرمي بالسكين ويقصد به شجرةً؛ فيصيب أصبع إنسانٍ؛ فيقطعه.

ومن صور شبه العمد: أن يضرب أصبع إنسانٍ بحجرٍ لا يقطع غالبًا لغاية صغره، فيتورم الموضع ثم يسقط الأصبع(١).

الركن الثاني: القاطع، ويعتبر فيه أن يكون مكلفًا ملتزمًا للأحكام.

الركن الثالث: المقطوع، ويعتبر فيه أن يكون معصومًا، كما ذكرنا في النفس.

وهنا مسائل:

الأولى: مَن لا يُقتَل به الشخص لكونه دونه في الكفاءة.. لا يُقطَع طرفُه بطرفه، ومن يُقتَل به الشخص.. يُقطع طرفُه بطرفه.

الثانية: لا يشترط في قصاص الطرف التساوي في البدل، كما لا يشترط في قصاص النفس؛ فتُقطَع يد العبد بالعبد، والرجل بالمرأة وبالعكس، ويد الذمي بالمسلم دون العكس، والعبد بالحر دون العكس.

الثالثة: إذا اشترك جماعةٌ في قطع يد واحدٍ، بأن وضعوا السكين على اليد، وتحاملوا عليها دفعةً واحدةً حتى أبانوها، أو أبانوا بضربةٍ واحدةٍ اجتمعوا عليها.. قطعوا؛ كما يقتل الجماعة بالواحد.

---

(١) وقد يكون الضرب بالعصا الخفيفة، والحجر المحدَّدِ عمدًا في الشجاج؛ لأنه يوضِح غالبًا، ويكون شبه عمد في النفس؛ لأنه لا يقتل غالبًا، لذا كان فقأ العين بالأصبع عمدًا؛ لأنها في العين تعمل عمل السلاح.

والعبارة الجامعة: أنه يشترط لقصاص الأطراف والمعاني والجروح ما شُرط لقصاص النفس.

[وصلٌ]

الجراحات يتعلق بها القصاص في الجملة؛ قال الله تعالى: ﴿ وَٱلْجُرُوحَ قِصَاصٌ ﴾.

ثم الجروح قسمان:

- الأول: الواقعة في الوجه والرأس، وتسمى الشجاج.
- الثاني: الواقعة في غيرهما.

أما الشِّجَاج؛ فالمشهور منها عشرةٌ:

الأولى: الْحَارِصَةُ، وهي التي تشق الجلد قليلًا نحو الخدش ولا تُدميه، وَتسمى الْحَرْصَةَ وَالْحَرِيصَةَ.

والثانية: الدَّامِيَةُ، وهي التي تدمي موضعها من الشق والخدش، ولا يقطر منها شيءٌ، وإن شئت قلت: التي يظهر دمُها ولا يسيل؛ فإن سال.. فهي الدامعة.

والثالثة: الْبَاضِعَةُ، وهي التي تبضع اللحم بعد الجلد، أي: تقطعه ولا تغوص فيه.

والرابعة: الْمُتَلَاحِمَةُ، وهي التي تغوص في اللحم وتغور، ولا تبلغ الجلدة بين اللحم والعظم، وقد تسمى اللاحمة.

والخامسة: السِّمْحَاقُ، وهي التي تبلغ الجلدة التي تغطي العظام ولا تشقها، وقد تسمى هذه الشجةُ: الْمِلْطَى وَالْمِلْطَاةَ وَاللَّاطِئَةَ.

والسادسة: الْمُوضِحَةُ، وهي التي تخرق السمحاقَ فتُوضِحُ العظمَ وتبدي بياضه.

والسابعة: الْهَاشِمَةُ، وهي التي تهشم العظم، أي: تكسره.

والثامنة: الْمُنَقِّلَةُ -بِكَسْرِ الْقَافِ أَفْصَحُ مِنْ فَتْحِهَا-، وهي التي تنقل العظمَ من موضعٍ إلى موضع، وَتُسَمَّى: الْمَنْقُولَةَ.

والتاسعة: الْمَأْمُومَةُ، وهي التي تكسر عظم الرأس، وتبلغ أمَّ الرأس، وهي خريطة الدماغ المحيطة به، وَتُسَمَّى: الْآمَّةَ.

والعاشرة: الدَّامِغَةُ، وهي التي تخرق خريطة الدماغ وتصل إليه.

إذا تقرر هذا.. ففي وجوب القصاص في هذه الشجاج تفصيلٌ، حاصله:

- أنه يثبت في الموضحة؛ لتيسير ضبطها واستيفاء مثلها.
- وأنه لا قصاص فيما بعد الموضحة من الهاشمة والمنقلة والمأمومة؛ لأنه لا يُؤمَن الزيادة والنقصان في طول الجراحة وعرضها، ولا يوثق باستيفاء المثل؛ ولذلك لا نوجب القصاص في كسر العظام على ما سيأتي.
- وأنه لا قصاص في الحارصة بلا خلافٍ؛ لأنه لا وقع لها، ولا يفوت بها شيءٌ.

• وأما ما بين الحارصة والموضحة -من الدامية والدامعة والباضعة والمتلاحمة والسمحاق- ففيها قولان:

- الأول: ثبوت القصاص فيها؛ لإمكان الوقوف على نسبه المقطوع إلى الجملة.

- والأظهر: منع القصاص؛ لأنه لا يمكن رعاية المماثلة؛ فإنا إذا أردنا أن نقطع من الشاج بقدر ما قطع من المشجوج.. لم نأمن أن نوضح في مقابلة المتلاحمة؛ لغلظ جلد المشجوج وكثرة لحمه، ورقة جلد الشاج وقلة لحمه، ولو راعينا نسبة المقطوع إلى جملة سمك الجلد واللحم وحاولنا أن نعرف أنه النصف أو الثلث.. لم نتمكن من معرفته واللحم باقٍ بعضه والعظم مستترٌ به.

[وصلٌ]

أما الجراحات على سائر البدن؛ فينظر فيها:

• فما لا قصاص فيه إذا كان على الرأس والوجه.. لا قصاص فيه إذا كان على غيرهما.

• وأما الموضحة التي فيها القصاص، كما إذا أوضحت الجراحةُ عظمَ الصدر أو العنق أو الساعد أو الأصابع.. ففي وجوب القصاص وجهان:

- الأول: لا يجب، كما لا يجب فيه أرشٌ مقدَّرٌ؛ لأن الخطر في

الجراحة على الرأس والوجه أعظم والشين الحاصل بهما أقبح؛ فلا يقاس بهما غيرهما.

- والأصح: الوجوب؛ لتيسر استيفاء المثل.

فالحاصل: أنه يجب القصاص في الجراحة على أي موضعٍ كانت بشرط أن تنتهي إلى العظم ولا تكسره.

مسألةٌ: في وجوب القصاص بقطع بعض المارن والأذن من غير إبانةٍ قولان:

- الأول: لا قصاص؛ لعدم تحقق المماثلة.
- والأظهر: الوجوب؛ لإحاطة الهواء بهما وإمكان الاطلاع عليهما من الجانبين؛ فيسهل معرفة التماثل، ويقدر المقطوع بالجزئية كالثلث والنصف، ويستوفى من الجاني مثله، ولا ينظر إلى مساحة المقطوع؛ إذ قد تختلف الأذنان صغرًا وكبرًا.

[وصلٌ]

أما الأطراف؛ فيجب القصاص فيها بشرط إمكان رعاية المماثلة، والأمن من استيفاء الزيادة، وذلك بطريقين.

الطريق الأولى: أن يكون للعضو مِفْصَلٌ توضع آلة القطع عليه، والمفصل: موضع اتصال عضوٍ بعضوٍ على منقطع عظمين برباطاتٍ واصلةٍ؛ فمن المفاصل: الأنامل، والكوع، والمرفق، ومفصل القدم، والركبة؛ فإذا وقع القطع على بعض تلك المفاصل.. اقْتُصَّ من الجاني.

مسألةٌ: من المفاصل: أصل الفخذ والمنكب؛ فينظر فيها:

- إن قطع الجاني ذلك المفصل من غير إجافةٍ، وأمكن استيفاء القصاص من غير إجافةٍ.. اقتص.
- وإذا لم يمكن القصاص إلا بالإجافة.. فوجهان:

- الأول: أنه يجري القصاص إذا كان الجاني قد أجاف، وقال أهل البصر: يمكن أن يقطع العضو، ويجاف مثل تلك الجائفة؛ لأن الجائفة هاهنا تابعةٌ غير مقصودةٍ.
- والصحيح: لا يقتص، سواءٌ كان الجاني قد أجاف المجني عليه أو لا؛ لأن الجوائف لا تنضبط ضيقًا وسعةً وتأثيرًا ونكايةً؛ ولذلك لم يجر القصاص فيها.

الطريق الثانية: أن يكون للعضو حدٌّ مضبوطٌ ينقاد لآلة القطع والإبانة، كالعين؛ فإنها يجب في فقئها القصاص، ويجري القصاص في الأذن والجفن والمارن والشفة واللسان والذكر والأنثيين؛ لأن لها نهاياتٍ مضبوطةً وإن لم يكن مفصلٌ منقطع عظمٍ.

وهنا مسائل:

الأولى: في الشفرين والأليتين وجهان:

- الأول: أنه لا قصاص فيها؛ لأنه لا يمكن استيفاؤها إلا بقطع غيرها.
- والأصح: ثبوت القصاص؛ لأن لها نهاياتٍ مضبوطةً.

الثانية: لو قطع فلقةً من الأذن أو المارن أو الشفة واللسان أو الحشفة وأبانها.. وجب القصاص، ويكون الضبط بالجزئية، لا بالمساحة والمقدار.

الثالثة: لا يجري القصاص في كسر العظام؛ لأنه لا وثوق فيه باستيفاء المثل، ولكن للمجني عليه أن يقطع أقرب مفصلٍ إلى موضع الكسر، ويأخذ الحكومة للباقي، وله أن يعفو ويعدل إلى المال.

الرابعة: سيأتيك أن أرش الموضحة خمسٌ من الإبل، والهاشمة عشرٌ، والمنقلة خمس عشرة؛ فلو أوضح رأسه مع الهشم.. فله أن يقتص في الموضحة، ويأخذ للهشم ما بين أرش الموضحة والهاشمة، وهو خمسٌ من الإبل.

ولو أوضح ونقل.. فللمجني عليه أن يقتص في الموضحة، ويأخذ ما بين أرش الموضحة والمنقلة، وهو عشرٌ من الإبل.

ولو أوضح وأمَّ.. فله أن يوضح ويأخذ ما بين أرش الموضحة والمأمومة، وهو ثمانيةٌ وعشرون بعيرًا وثلث بعيرٍ؛ فإن في المأمومة: ثلث الدية.

الخامسة: لو قطع يده من الكوع، فأراد المجني عليه أن يقطع أصابع الجاني.. لم يُمَكَّن؛ لأنه قدر على وضع الحديدة على محل الجناية، ومهما أمكن رعاية المماثلة.. لا يعدل عنها؛ فلو بادر وقطع أصابع الجاني.. عُزِّرَ ولا غرم عليه؛ لأنه يستحق إتلاف الجملة، فلا يلزمه بإتلاف البعض غرمٌ، وهل له أن يعود ويقطع الكف؟ فيه وجهان:

- الأول: ليس له ذلك؛ لقيام قطع الأصابع مقام قطع اليد.
- والأصح: له ذلك، كما أن مستحق النفس لو قطع يد الجاني له أن يعود ويحز رقبته.

السادسة: لو كسر عظم العضد وأبانه.. فللمجني عليه أن يقطع من المرفق، ويأخذ حكومةً لما بقي من العضد، وإن عفا.. فله الدية للكف، وحكومتان: واحدةٌ للساعد، وأخرى لما بقي من العضد.

ولو أراد أن يترك المرفق، ويقطع من الكوع.. فهل يُمَكَّن؟ وجهان:

- الأول: لا؛ لأنه أمكنه وضع الحديدة على الموضع الذي هو أقرب إلى محل الجناية، فلا ينزل عنه، كما لو أمكن وضع الحديدة على محل الجناية لا ينزل عنه.
- والأصح: يجوز؛ لأنه عاجزٌ عن القطع في محل الجناية، وهو بالعدول إلى الكوع تاركٌ بعض حقه، فلا يمنع منه.

السابعة: لو قطع يده من المرفق، فأراد أن يقطع من الكوع، ويأخذ أرش الساعد، أو لا يأخذ.. لم يُمَكَّنْ؛ لما فيه من العدول عن محل الجناية مع القدرة عليه.

[وصلٌ]

وأما المعاني كالسمع والبصر والكلام والمشي؛ فيجب فيها القصاص، غير أن المعاني لا تُباشَر بالتفويت، وإنما تفوت تبعًا لمحالها، وقد ترد

الجناية على غير محلها، وتفوت هي بالسراية لارتباطٍ بينهما وبين مورد الجناية.

ويظهر الغرض بمسائل:

الأولى: لو أوضح رأسه، فذهب ضوء عينيه.. أوضحه؛ فينظر:

- فإن ذهب ضوء عين الجاني بالموضحة.. فذاك.
- وإلا.. أُذهب ضوء عين الجاني بأخف ما يمكن من تقريب حديدةٍ محماةٍ من حدقته أو طرح كافورٍ ونحوه فيها.

الثانية: لو لطمه لطمةً تُذهِبُ ضوء عينيه غالبًا؛ فذهب بالفعل.. لطمه المجني عليه مثلها، ثم ينظر:

- إن ذهب ضوء عين الجاني.. فذاك.
- وإلا.. أُذهب بأخف ممكنٍ.

الثالثة: عرفتَ أننا نوجب القصاص في ضوء البصر بالسراية، ويقاس بالبصر السمع؛ فيجب فيه القصاص بالسراية؛ لأن لهما محلًا مضبوطًا.

وفي البطش والذوق والشم وجهان:

- الأول: لا قصاص فيها؛ لأن هذه المعاني في غير محل الجناية، فلا يمكن القصاص فيها.
- والأصح: يثبت فيها القصاص بالسراية؛ لأن لهذه المعاني محالَّ مضبوطةً، ولأهل الخبرة طرقٌ في إبطالها.

الرابعة: لا يجب القصاص في الأجسام بالسراية، فلو قطع أصبعه، فسرى التلف إلى الكف وسقطت.. لم يجب القصاص إلا في تلك الأصبع.

وإذا اقتص في الأصبع، فتآكل غيرها.. فلا قصاص في المتآكل بالسراية؛ فلا يجب على المقتص منه دية باقي اليد.

[وصلٌ]

كما يشترط في قصاص النفس: الكفاءة.. يشترط في قصاص الأطراف والجروح والمعاني المماثلة؛ فلا يُقابَل طرفٌ بطرفٍ من غير جنسه، كاليد بالرِّجْل، والعين بالأنف؛ فإذا اتحد الجنس.. لم يؤثر التفاوت في الصغر والكبر، والطول والقصر، والقوة والضعف، والضخامة والنحافة، كما لا تعتبر مماثلة النفسين في هذه الأمور؛ لأن مماثلة النفوس والأطراف فيها وفي نحوها لا يكاد تتفق، وفي اشتراطها إبطالٌ لمقصود القصاص، ولذلك تقطع يد الصانع بيد الأخرق، كما يقتل العالم بالجاهل.

وإنما يؤثر التفاوت في أمورٍ:

الأمر الأول: المحل؛ فلا تقطع اليمنى باليسرى وبالعكس، سواءٌ في ذلك اليد والرجل والعين والأذن، ولا يقطع الجفن الأعلى بالأسفل وبالعكس، ولا الشفة العليا بالسفلى والعكس؛ لاختلاف المنافع، واختلاف تأثير المحال بالجراحات.

وكذلك لا تُقطَعُ أصبعٌ بأصبعٍ أخرى، كالسبابة بالوسطى، ولا أنملةُ أصبعٍ بأنملةٍ أخرى من تلك الأصبع.

ولا تقطع أصبعٌ زائدةٌ بزائدةٍ أخرى إذا اختلف محلهما، بأن كانت زائدة الجاني أو المجني عليه في جانب الخنصر، وزائدة الآخر بجنب الإبهام، بل تؤخذ الحكومة.

الأمر الثاني: القدر؛ فالتفاوت في الحجم صغرًا وكبرًا وطولًا وقصرًا لا يؤثر في الأعضاء الأصلية، وأما في الأعضاء الزائدة، كالأصبع والسن الزائدتين.. فوجهان:

- الأول: أن التفاوت فيها يؤثر في القصاص؛ لأنه ليس لها اسمٌ مخصوصٌ حتى يكتفى بالاتفاق في الاسم، كما يكتفى في اليمين واليسار، وفي السبابة والوسطى؛ فيُنظَر فيها إلى القدر وتراعى الصورة.
- والأصح: أنه لا يؤثر أيضًا؛ كما في الأصلية.

[وصلٌ]

قصاص الموضحة ينظر فيه إلى المساحة والمحل.

أما المساحة؛ فمرعية في قصاص الموضحة طولًا وعرضًا؛ فلا تقابل ضيقةٌ بواسعةٍ، ولا يُقنَع بضيقةٍ عن واسعةٍ.

فيُحلَق ذلك الموضع من رأس الشاج إن كان عليه شعرٌ، ثم يخط على موضع الشجة بسوادٍ أو حمرةٍ، ثم تُذرَع موضحة المشجوح بخشبةٍ أو خيطٍ، ويضبط الشاج حتى لا يضطرب ويُوضَح بحديدةٍ حادةٍ كالموسى،

ولا يوضح بسيفٍ أو حجرٍ أو خشبةٍ وإن كان قد أوضح بذاك؛ لأنه لا تؤمن الزيادة، ثم يفعل ما هو أسهل عليه من الشق دفعةً واحدةً، والشق شيئًا فشيئًا، ويرفق في موضع العلامة.

ولا عبرة بتفاوت الشاج والمشجوج في غلظ الجلد واللحم؛ لأن اسم الموضحة يتعلق بإنهاء الجراحة إلى العظم والتساوي في قدر الغوص قليلًا ما يتفق، فيُقطع النظر عنه، كما ينقطع النظر عن الصغر والكبر في الأطراف

وأما محل الموضحة؛ فإن أوضح من إنسانٍ جميع رأسه.. نظر:

- فإن كان رأس الشاج والمشجوج متساويان في المساحة.. أوضح جميع رأسه.
- فإن كان رأس الشاج أصغر.. استوعبنا رأسه إيضاحًا، ولا نتمم المساحة إلى الوجه والقفا؛ لأن الوجه والقفا لا يصدق عليهما اسم الرأس، ومع ذلك لا نكتفي برأس الشاج الصغيرة، وإنما يؤخذ قسط ما بقي من الأرش إذا وزع على جميع الموضحة؛ فلو كان المستوفَى في إيضاح جميع رأس الشاج قدر ثلثي رأس المشجوج.. أخذ ثلث الأرش.
- وإن كان رأس الشاج أكبر.. لم يوضح جميع رأسه، بل بقدر ما أوضح بالمساحة، وحينئذٍ أين يشجه؟ فيه أوجهٌ:
  - الأول: أنه يبتدئ من حيث ابتدأ الجاني، ويذهب في الصوب الذي ذهب إليه إلى أن يتم القدر.

- والثاني: أن اختيار موضع القصاص إلى المجني عليه، وصححه في التحفة.
- والصحيح: أن الاختيار إلى الجاني؛ لأن جميع رأسه محل الجناية.

فروعٌ:

الأول: لو أن الجاني لم يوضِح جميعَ الرأس، ولكن أوضح طرفًا منه، كالقَذَال والناصية.. فيُوضَح في ذلك الموضع؛ فإن أوضح ناصيةً وكانت ناصية الجاني أصغر من ناصية المجني عليه.. كُمِّل القصاص من باقي الرأس؛ لأن الرأس كله عضوٌ واحدٌ فلا فرق بين مقدمِّه ومؤخره.

الثاني: لو أوضح ساعد إنسانٍ، وساعد الجاني أصغر لا يسع لموضحة الجناية.. لم يجز النزول إلى الكف، ولا الصعود إلى العضد كما في الوجه والرأس.

الثالث: لو زاد المقتص على القدر المستحَق.. نظر:

- إن زاد باضطراب الجاني.. فلا غرم.
- وإن زاد عمدًا.. اقتص منه في الزيادة، ولكن بعد اندمال الموضحة التي جنى عليه الجاني بها.
- وإن أخطأ باضطراب يده، أو تعمد الزيادة وآل الأمر إلى العفو على مالٍ.. وجب الضمان، وفي قدره وجهان:

- الأول: أنه يوزع الأرش عليهما، فيجب قسط الزيادة؛ لأن الجراحة والجارح متحدان، وهذا كما ذكرنا أنه يجب القسط فيما إذا كان رأس الشاج أصغر.
- والأصح: أنه يجب أرشٌ كاملٌ؛ لأن حكم الزيادة يخالف حكم الأصل، فالأصل عمدٌ مستحَقٌ والزيادة خطأٌ وغير مستحقٍ.

الرابع: إذا اشترك جماعةٌ في موضحةٍ، بأن تحاملوا على الآلة وأجروها معًا.. فوجهان:

- الأول: أنه يوزع عليهم القصاص، ويوضَح كلٌّ منهم قدر حصته؛ لأن الموضحة قابلةٌ للتجزئة، والقصاص جارٍ في أجزائها؛ فصار كما لو أتلفوا مالًا، يوزع عليهم الغرم.
- والأصح: أنه يوضَح من كل واحدٍ منهم مثل تلك الموضحة؛ لأنه لا جزءَ إلا وكل واحدٍ منهم جانٍ عليه، فأشبه ما إذا اشتركوا في قطع يدٍ.

[وصلٌ]

الأمر الثالث من الأمور التي يؤثر فيه التفاوت: الصفات

ولا يخفى أن مطلق تفاوت الطرفين في الصفات لا يؤثر، بل تقطع اليد البيضاء بالسوداء، والسليمة بالبرصاء، ويد الصانع بيد الأخرق، وإنما يتضح مقصودنا بمسائل:

الأولى: الصحيحة من نحو يدٍ ورِجْلٍ لا تُقطَع بالشلاء وإن رضي

الجاني بقطع عضوه الصحيح؛ كما أنه لا يجوز قتل الحر بالعبد وإن رضي الحر بذلك؛ فلو خالف المجنيُّ عليه وقطع اليد الصحيحة بلا إذن.. لم يقع قصاصًا، بل عليه نصف الدية؛ فلو سرت الجراحة ومات المقطوع.. فعليه قصاص النفس؛ فينظر:

- إن قطع لا برضا الجاني.. فالقصاص ثابتٌ.
- إن قطع برضا الجاني.. فلا قصاص عند السراية؛ لأنه قطع بالإذن، ثم ينظر:

- إن كان الجاني قال: اقطع يدي وأطلق.. جُعِلَ المجنيُّ عليه مستوفيًا لحقه ولم يلزمه شيءٌ.
- وإن قال: اقطعها عوضًا عن يدك أو قصاصًا.. لم يقع عن القصاص؛ فعلى المجني عليه نصف الدية، وعلى الجاني الحكومة؛ لأنه لم يبذل يده مجانًا.

الثانية: إذا قطع ذو عضوٍ أشلّ عضوًا سليمًا.. رُوجِع أهل الخبرة؛ فينظر:

- إن قالوا: لو قطعت الشلاء لم ينسد فم العروق بالحسم، ولم ينقطع الدم.. فلا يُقطَع بها؛ لما فيه من استيفاء النفس بالطرف، وللمجنى عليه الدية.
- وإن قالوا: ينقطع الدم.. فله قطعها، ويقع قصاصًا، كقتل الذمي بالمسلم والعبد بالحر، وليس له أن يطلب بسبب الشلل أرشًا.

الثالثة: تقطع يد السليم ورجله بيد الأعسم ورجله؛ لأنه لا خلل في اليد والرجل، والعسم هو تشنجٌ في المرفق، أو قصرٌ في الساعد أو العضد، أو هو الأعسر الذي بطشه بيساره أكثر.

ومثل رجل الأعسم: الأعرج؛ فإن قطع أعرج وهو سليمٌ.. قُطِع به.

الرابعة: لا اعتبار باخضرار الأظفار واسودادها وزوال نضارتها؛ فإن هذه الأحوال علةٌ ومرضٌ في الظفر؛ فيُقطَع الطرف السليم بالطرف الذي أظفاره خضراء أو سوداء.

وأما اليد التي لا أظفار لها؛ فإنها تُقطَع بسليمة الأظفار بلا خلافٍ، وإذا قطعت الذاهبة بالسليمة.. فللمجني عليه حكومة الأظفار؛ لأنها جِرمٌ فيه منفعةٌ يُضمَن بالأرش كجِرم الأذن والأنف.

وهل تُقطَع سليمة الأظفار بذاهبتها؟ وجهان:

- الأول: جريان القصاص وإن عدمت الأظفار؛ لأنها زوائد، ولو لم يجز القصاص.. لما تمت دية اليد ولا الأصبع الساقطة الظفر، لكن دية اليد ساقطة الظفر كباقيته.
- والصحيح: لا تُقطع بها.

الخامسة: يجب في قطع الذكر وفي قطع الأنثيين، أو في شلهما القصاصُ، والقول في قطع ذكر الصحيح بالأشل وبالعكس، والأشل بالأشل على ما ذكرنا في اليد والرجل؛ فيقطَع الأشل بالصحيح وبالأشل، ولا يقطَع الصحيح بالأشل.

وشلل الذكر: بأن يكون منقبضًا لا ينبسط، أو منبسطًا لا ينقبض.

ولا اعتبار بالانتشار وعدمه، ولا بالتفاوت في القوة والضعف، بل يقطع ذكر الفحل الشاب بذكر الخصي والعنين والشيخ؛ لأنه لا خلل في نفس العضو، وتعذر الانتشار لضعف في القلب أو الدماغ.

السادسة: تقطع أذن السميع بأذن الأصم، وبالعكس؛ لأن السمع لا يحل حرم الأذن، وإنما هو طريق السمع وآلته.

السابعة: تقطع أنف الصحيح بأنف الأخشم الذي لا يشم؛ لأن الشم ليس في جرم الأنف.

الثامنة: لا تؤخذ العين الصحيحة بالحدقة العمياء؛ إذ الصورة القائمة من الحدقة كاليد الشلاء، وتؤخذ القائمة[1] بالصحيحة إذا رضي المجني عليه به.

ويقطع جفن البصير بجفن الأعمى؛ لتساوى العضوين في الجرم والصحة، وفقد البصر ليس في الجفن.

التاسعة: لسان الناطق لا يقطع بلسان الأخرس؛ لأن النطق في جرم اللسان، واللسان العاطل كاليد الشلاء.

العاشرة: في السن القصاص، وإنما يجب عند القلع، فأما إذا كسر سن غيره.. فلا قصاص؛ لأنه لا قصاص في كسر العظام؛ لأنه لا يمكن حفظ المماثلة فيه[2].

---

(١) هي التي بياضها وسوادها صافيان غير أن صاحبها لا يبصر.

(٢) في الأم: أنه إذا كسر بعض سنه.. يراجع أهل الخبرة، فإن قالوا: يمكن استيفاء مثله بلا زيادةٍ ولا صدعٍ في الباقي.. اقتص منه.

ولا تؤخذ السن الصحيحة بالمكسورة، وتؤخذ المكسورة بالصحيحة مع قسط الذاهب من الأرش.

ولو قلع سنَّ رجلٍ وليس للجاني تلك السن.. فلا قصاص، وتؤخذ الدية.

الحادية عشرة: إذا قلع مثغورٌ سنَّ صبيٍّ لم يُثْغِر[1].. فلا يوجد في الحال قصاص ولا دية؛ لأنها تنبت وتعود غالبًا؛ فينظر:

- فإن نبتت.. فلا قصاص ولا دية، ولكن عليه الحكومة إن نبتت سوداء أو معوجةً أو خارجةً عن سمت الأسنان، أو بقي شينٌ آخر بعد النبات، أو نبتت أطول مما كانت أو نبت معها سنٌّ ساغيةٌ[2].
- فإن جاء وقت نباتها -بأن سقطت سائرُ الأسنان وعادت- ولم تنبت المقلوعة، أُرِيَ لأهل البصيرة والخبرة؛ فينظر:
  - إن قالوا: قد فسد المنبت ولا يتوقع النبات.. فقولان:

✿ الأول: لا يجب القصاص؛ لأن سن الصبي فضلةٌ في الأصل نازلةٌ منزلة الشعر الذي ينبت مرةً بعد أخرى، وسن البالغ أصليةٌ.

✿ والأظهر: يجب القصاص؛ لأنه قلع السن الحاصلة في الحال، وأفسد المنبت، فيقابل بمثله.

---

(١) المثغور هو الذي أسقط أسنانه الرواضع.

(٢) هي السن الزائدة على الأسنان والمخالفة لنبتة غيرها.

ثـم إذا أوجبنـا القصاص.. فالاستيفاء إنما يكون بعـد البلوغ؛ فإن مات الصبي قبـل البلـوغ.. اقتـص وارثـه أو أخـذ الأرش، وإن مـات قبل حصـول اليأس وتبين الحال.. فلا قصاص.

- وإن قالـوا: يُتَوَقَّـع نباتهـا إلـى وقـت كـذا.. توقفنا تلـك المـدة؛ فإن مضت ولم تنبت.. فالقولان.

الثانيـة عشـرة: إذا قلع مثغورٌ سـن مثغورٍ.. فـلا كلام في تعلق القصاص به، لكن لو نبتت سن المجني عليه.. ففي سقوط القصاص قولان:

- الأول: أنـه يسـقط القصـاص؛ لأن ما عاد قائمٌ مقام الأول، فكأنه لم يفت، فصار كما لو عاد سن غير المثغور.
- والأظهر: لا يسقط؛ لأنه لم تجر العادة بنبات سنٍّ من المثغور، وما اتفق نعمةٌ وهِبةٌ جديدةٌ من الله تعالى، فلا يسقط به حقه على الجاني.

[وصلٌ]

الأمر الرابع من الأمور التي يؤثر فيه التفاوت: تفاوت العضوين في العدد.

فقد يكون التفاوت بالنقصان في طرف الجاني، وقد يكون بالنقصان في طرف المجني عليه، وفيهما صور:

الأولـى: لـو كانـت يـد الجاني ناقصـةً بأصبـع، وقـد قطـع يـدًا كاملـة.. فالمجني عليه يأخـذ ديـة اليـد إن شـاء، وإن شـاء قطـع يـده الناقصـة وأخـذ الأرش للأصبع.

ولو كانت ناقصةً بأصبعين.. فله قطع يده وأرش أصبعين.

الثانية: لو كان النقصان في يد المجني عليه كما إذا قطع السليم يدًا ناقصةً بأصبعٍ.. فليس للمجني عليه قطع اليد الكاملة من الكوع؛ لما فيه من استيفاء الزيادة، لكنه يلقط الأصابع الأربع إن شاء، ويأخذ دية الأصابع إن شاء؛ فينظر:

- فإن أخذ الدية.. دخلت حكومة منابت الأصابع من الكف في دية الأصابع؛ كما أن حكومة جميع الكف تندرج تحت دية الأصابع؛ إذ الواجب في الكف خمسون من الإبل، والواجب في كل أصبعٍ عشرٌ من الإبل.
- وإن لقط الأصابع الأربع.. فقد استبقى كفَّ الجاني مع أن الجاني قطع كفَّ المجني عليه؛ فهل للمجني عليه حكومة أربعة أخماس الكف التي هي منبت الأصابع التي استوفاها بالقطع؟ وجهان:

- الأول: لا يستحق حكومتها، بل تدخل الحكومة تحت قصاص الأصابع؛ قياسًا على ما لو أخذ دية الأصابع الأربع ولم يقطعها؛ فإنه يدخل في هذه الدية حكومة المنابت من الكف؛ إذ الذي يجب بالجناية أحد أمرين: إما الدية وإما القصاص؛ فإذا كان استيفاء أحدهما يُسقِط الحكومة.. كان استيفاء الآخر كذلك؛ لاشتراكهما في كون كلٍّ منها يجب بالجناية.
- والأصح: تجب؛ لأن الحكومة من جنس الدية، فلا يبعد دخولها فيها، والقصاص ليس من جنسها؛ فلا تدخل الحكومة فيه.

تنبيهٌ: إذا اختار المجنيُّ عليه لقطَ أصابع الجاني.. استحق مع ذلك حكومة خمس الكف الذي يقابل الأصبع الذي لا يستحق القطع بلا خلافٍ، أما إذا أخذ دية الأصابع.. فوجهان، والأصح: أنه يستحق حكومة ذلك الخمس.

الثالثة: لو قطع كفًّا لا أصابع عليها.. فلا قصاص إلا أن يكون كف القاطع مثلها، ولو قطع صاحب هذه الكف يدًا سليمةً.. فللمجني عليه قطع كفه ودية الأصابع.

الرابعة: إذا كانت في يد الجاني أصبعان شلاوان، ويد المجني عليه سليمةً.. نظر:

- فإن شاء قطع يدَه، وعليه أن يقنع بها، فإنا ذكرنا فيما إذا عمَّ الشلل اليد: أنه إذا قطعها.. يقنع بها، وإذا كان الشلل في بعضها.. فالقناعة أولى.
- وإن شاء.. لقط الأصابع الثلاث السليمة، وأخذ دية أصبعين، ويعود في استتباع القصاص في الثلاث حكومةَ منابتها، وفي استتباع حكومة دية الأصبعين حكومةَ منبتهما الخلافان السابقان.

[وصلٌ]

في الاختلافات الواقعة بين الجاني والمجني عليه، أو بين الجاني وولي المجني عليه

وفيه مسائل:

الأول: لو قدَّ إنسانًا ملفوفًا في ثوبٍ، وقال: إنه كان ميتًا، وادعى الوليُّ أنه كان حيًا.. فمن المصدق منهما باليمين؟ فيه قولان:

- الأول: أن المصدق الجاني؛ لأن الأصل براءة ذمته عن القصاص.
- والأظهر: أن المصدق ولي المجني عليه؛ لأن الأصل استمرار الحياة، ولأنه كان مضمونًا، والأصل استمرار تلك الحالة؛ فأشبه إذا قتل من عهد مسلمًا وادعى ردته.

الثانية: لو قطع طرف إنسانٍ، واختلفا في سلامته؛ فادعى الجاني نقصانًا كالشلل في الذكر واليد والرجل، أو نقصان الأصبع فيهما، أو الخرس في اللسان أو العمى في الحدقة، وأنكر المجني عليه.. فطرقٌ:

- الأولى: تصديق المجني عليه.
- الثانية: تصديق الجاني.
- والمذهب: أنه ينظر:
  - إن كان العضو ظاهرًا كاليد والرجل واللسان والعين.. نظر:

۞ فإن أنكر الجاني أصل السلامة.. فهو المصدق؛ لأن الأصل أنه لا قصاص؛ ولأنه لم يفوت ما يدعيه المجني عليه، والمجني عليه متمكنٌ من إقامة البينة على السلامة التي تدعيها؛ لظهور العضو.

۞ وإن اتفقا على أنه كان سليمًا، وادعى الجاني حدوث النقصان والشلل.. فقولان:

○ الأول: تصديق الجاني؛ لأن الأصل البراءة عن القصاص.

○ والأظهر: أن المصدق المجني عليه؛ لأن الأصل استمرار السلامة التي كانت.

- وإن كان العضو باطنًا -وهو ما يُعتاد ستره مروءةً- كالذكر والأنثيين.. فقولان، سواءٌ أنكر الجاني أصل السلامة أو سلَّمه وادعى زوالها، والأظهر منهما: تصديق المجني عليه؛ لأن الأعضاء الباطنة لا يُطلَع عليها، فيعسر إقامة البينة على سلامتها.

• الرابعة: طرد القولين في الأعضاء الظاهرة والباطنة.

• الخامسة: القطع في الأعضاء الظاهرة بتصديق الجاني، وفي الباطنة بتصديق المجني عليه، والفرق أن الظاهر يُطلَع عليه وتعرف سلامته، فيمكن إقامة البينة عليها، بخلاف الباطن.

الثالثة: لو قطع يدي إنسانٍ ورجليه فمات، واختلف الجاني والولي؛ فقال الجاني: مات بالسراية؛ فعليَّ ديةٌ، وقال الولي: بل مات بعد الاندمال؛ فعليك ديتان.. نظر:

• إن لم يمكن الاندمال في مثل تلك المدة؛ لقصر الزمان كأن كانت الجناية منذ يوم ويومين.. فالقول قول الجاني بلا يمينٍ.

• وإن أمكن الاندمال في تلك المدة.. نظر:

- إن مضت مدةٌ طويلةٌ لا يمكن أن تبقى الجراحة فيها غير مندملةٍ.. فالقول قول الولي بلا يمينٍ.

- وإن أمكن الاندمال وعدمه في تلك المدة.. فوجهان:

۞ الأول: أن القول قول الجاني؛ بناءً على ظاهر الحال.

۞ والأصح: أن القول قول ولي المجني عليه مع اليمين؛ لأن الأصل عدم السراية؛ فتجب ديتان.

قال الرافعي: يشبه أن يقال: ليس لمدة الاندمال ضبطٌ، وقد تبقى الجراحة سنين كثيرةً، والشخص مضمونٌ بسببها إلى أن يموت منها؛ فينبغي إلا يكون التصديق عند إمكان الاندمال إلا باليمين.

الرابعة: لو كانت المسألة بحالها، وقال الجاني مات بالسراية؛ فيلزمني ديةٌ واحدةٌ، أو قتلته قبل الاندمال، وادعى الولي أنه مات بسببٍ آخر غير السراية، بأن قال: قتل نفسه أو قتله آخرُ أو شرب سمًا.. نظر:

- فإن لم يمض من الزمان ما يمكن أن تندمل فيه الجراحة.. فالقول قول الجاني؛ لأن الظاهر أنه مات بالسراية.
- وإن مضى زمنٌ تندمل في مثله تلك الجراحات.. نظر:

- إن كان مع الجاني بينةٌ أن المجني عليه لم يزل متألمًا من وقت الجناية إلى الموت.. فالقول قول الولي بيمينه.
- وإلا.. فالقول قول الجاني بيمينه.

- وإن مضى زمانٌ يمكن أن تندمل في مثله الجراحة ويمكن ألا تندمل.. فوجهان:

- الأول: أن المصدق الجاني؛ لأن ما يقوله محتملٌ، والأصل براءة الذمة عما زاد على نصف الدية.
- والأصح: أنه يصدق الولي بيمينه؛ لأن الأصل بقاء الديتين الواجبتين بالجنايتين، والأصل عدم السبب الآخر، سواءٌ كان السبب معينًا أو مبهمًا.

الخامسة: قطع يده، ثم مات، فقال الولي: مات من سراية الجناية، فعليك الدية، وقال الجاني: بل اندملت الجناية، ثم مات بسببٍ آخر، فلا يلزمني إلا نصف الدية.. نظر:

- فإن لم يمض من الزمان ما تندمل في مثله الجراحات.. فالقول قول الولي؛ لأن الظاهر أنه مات من سراية الجناية.
- وإن كان قد مضى من الزمان ما تندمل في مثله الجراحات.. نظر:
  - فإن كان مع الولي بينةٌ أنه لم يزل ضَمِنًا من حين الجناية إلى الموت.. فالقول قول الولي مع يمينه؛ لأن الظاهر أنه مات بذلك.
  - وإن لم يكن معه بينةٌ على ذلك.. فالقول قول الجاني.
- وإن مضى زمان يمكن أن تندمل في مثله الجراحات ويمكن أن لا تندمل.. فالقول قول الجاني مع يمينه؛ لأن الأصل براءة ذمته مما زاد على نصف الدية.

السادسة: لو أوضح رأسه موضحتين، ثم رفع الحاجز بينهما، واختلفا؛

فقال الجاني: رفعته قبل الاندمال؛ فليس عليَّ إلا أرشٌ واحدٌ؛ إذ هي موضحةٌ واحدةٌ متصلةٌ، وقال المجني عليه: بل رفعتَ الحاجز بعد اندمال الموضحتين وعليك أرش ثلاث موضحاتٍ.. نظر:

- إن قصر الزمان بحيث لا يمكن حصول الاندمال.. صدق الجاني بيمينه.
- وإن طال بحيث يمكن حصول الاندمال.. صُدِّق المجني عليه بيمينه، وإذا حلف المجني عليه.. ثبت الأرشان، وهل يثبت الثالث؟ فيه وجهان:

- الأول: نعم؛ لأنه ثبت رفع الحاجز باعتراف الجاني، وثبت أن الرفع بعد الاندمال بيمين المجني عليه؛ فقد حصلت موضحةٌ ثالثةٌ.
- والأصح: أنه لا يثبت الثالث؛ لأنه إذا لم يقبل قول الجاني في اتحاد الموضحتين.. وجب أن لا يقبل في الثالث الذي لم يثبت موجبه.

فصلٌ

الطرف الثاني: في استيفاء القصاص

وفيه ثلاثة مباحث:

- الأول: في ذكر من يتولى الاستيفاء.
- والثاني: في كيفية الاستيفاء تعجيلًا وتأخيرًا.
- والثالث: في طريق الاستيفاء، وحفظ المماثلة فيه ما أمكن.

المبحث الأول: في بيان من له ولاية الاستيفاء

وفيه مسائل:

الأولى: في من يستحق استفاء القصاص أوجهٌ:

- الأول: أنه للعصبات خاصة؛ لأن القصاص لرفع العار، فيختص بهم كولاية النكاح.
- والثاني: أنه للوارثين بالنسب دون الوارثين بالسبب؛ لأن السبب ينقطع بالموت، والقصاص للتشفي؛ فإذا انقطع السبب.. فلا حاجة إلى التشفي.
- والصحيح: أنه لجميع الورثة، سواءٌ ورثوا بالسبب أو بالنسب،

كانوا عصبةً أو لا؛ لأن القصاص أحد بدلي النفس، فيستحقه جميع الورثة كالدية، ولما روى أن رجلًا قتل آخر في عهد عمر رضي الله عنه فطالب أولياؤه بالقود، ثم قالت أخت القتيل، وكانت زوجة القاتل: قد عفوت عن حقي.. فقال عمر رضي الله عنه: عتق الرجل.

الثانية: إذا كان بعض الورثة غائبًا أو كان فيهم صبيٌّ أو مجنونٌ.. انتُظِرَ حضور الغائب أو مراجعته، وبلوغ الصبي أو إفاقة المجنون، ولم يكن للحاضرين والبالغين العقلاء الانفراد بالاستيفاء؛ لثبوت الحق فيه للجميع.

ويجب حبس القاتل إلى أن يبلغ الصبي ويفيق المجنون، ولا يخلى بالكفيل؛ فقد يهرب فيفوت الحق، وقد روي أنه ﷺ حبس ناسًا في تهمة دمٍ.

وكذلك يحبس إلى أن يقدم الغائب؛ ضبطًا لحق القتيل، كما لو وجد الحاكم مالَ ميتٍ مغصوبًا، والوارث غائبٌ؛ فإنه يأخذه؛ حفظًا لحق الميت.

الثالثة: إذا كان القصاص لجماعةٍ، وهم حضورٌ كاملو الحال.. فليس لهم أن يجتمعوا على مباشرة قتله؛ لأن فيه تعذيبًا وإهانةً، ولكن يتفقون على واحدٍ يستوفيه أو يوكلون أجنبيًا؛ وإن تزاحموا ورام كل واحدٍ منهم أن يستوفي بنفسه.. أقرع بينهم؛ فمن خرجت القرعة له.. تولاه، ولكن بإذن الباقين؛ فلو أخَّروا.. لم يكن له أن يستوفيه.

الرابعة: هل يدخل في القرعة من يعجز عن الاستيفاء؛ كالشيوخ والصبيان والنسوة؟ فيه وجهان:

- الأصح في الروضة: لا؛ لأنه ليس أهلًا للاستيفاء، والقرعة إنما تجري بين المستوين في الأهلية.

- والأصح في المنهاج: نعم؛ لأنه صاحب حقٍ، فإن خرجت له القرعة.. استناب من يقدر عليه.

الخامسة: من عليه القصاص إذا قتله أجنبيٌّ عن القصاص.. لزم الأجنبيَّ القصاصُ، وأما المستحقون للقصاص.. فليس لبعضهم الانفراد بقتله، كما لا ينفرد باستيفاء تمام الدية، ولو بادر أحد ابني المقتول الحائزين وقتل الجاني بغير إذن الآخر.. نظر:

- إن قتله قبل عفو أخيه.. نظر:

- فإن كان جاهلًا بحرمة القتل.. فلا خلاف أنه لا قصاص على المبادِر.
- وإن علم التحريم.. ففي وجوب القصاص على المبادِر قولان:

✿ الأول: أنه يجب القصاص على المبادِر؛ لأنه استوفى أكثر من حقه؛ فيلزمه القصاص فيه، كما لو استحق الطرف فاستوفى للنفس، ولأن القصاص لهما؛ فإذا قتله أحدهما.. فكأنه أتلف نصف النفس متعديًا، وذلك سببٌ يوجِب القصاص؛ بدليل أنه إذا قتل اثنان واحدًا.. قتلا به.

✿ والأظهر: أنه لا يجب؛ لأنه صاحب حقٍّ في المستوفَى، وذلك شبهةٌ دارئةٌ للعقوبة؛ ولذلك لا يجب الحد إذا وطئ الجارية المشتركة بينه وبين غيره.

وعلله بعضهم: بأن مالكًا وجماعةً من فقهاء المدينة جوَّزوا لكل مستحقٍّ الانفراد بالاستيفاء، وهي علةٌ ضعيفةٌ.

• وإن قتله بعد عفو الأخ.. نظر:

- إن كان عالمًا بالعفو.. نظر:

۞ إن لم يحكم الحاكم بسقوط القصاص عن الجاني.. نظر:

○ فإن أوجبنا القصاص على المبادِر قبل العفو.. فهنا أولى بالوجوب.

○ وإن حكمنا بسقوط القصاص هناك.. فوجهان هنا:

□ الأول: سقوط القصاص؛ بناءً على التعليل باختلاف العلماء في هذه المسألة بما يُعدُّ شبهةً هنا.

□ والأصح: لزوم القصاص؛ لأن حقه في استيفاء الجاني قد سقط بعفو الأخ.

۞ وإن حكم الحاكم بسقوط القصاص عن الجاني.. فعليه القصاص قولًا واحدًا؛ لارتفاع الشبهة، وامتناع المخالف من المخالفة بعد حكم الحاكم.

- وإن كان جاهلًا بالعفو.. ترتب على ما إذا كان عالمًا؛ فينظر:

۞ فإن لم نوجب القصاص عند العلم.. فعند الجهل أولى.

۞ وإن أوجبناه عند العلم.. فهاهنا وجهان، والأصح: الوجوب.

التفريع:

- إن أوجبنا القصاص على الابن القاتل.. وجبت دية الأب في تركة الجاني؛ لأنه إذا وجب القصاص على القاتل.. لم يقع قتل الجاني قصاصًا، كما لو قتله أجنبيٌّ، وإذا فات القصاص.. وجبت الدية؛ فإن اقتص وارثُ الجاني من الابن القاتل.. أخذ وارثُ المقتص منه والابن الآخر الديةَ من تركة الجاني، وكانت بينهما نصفين.
- وإن لم نوجب القصاص على الابن القاتل.. فلأخيه نصف الدية؛ لفوات القصاص بغير اختياره، وممن يأخذ أخُ القاتل النصفَ الذي وجب له؟ فيه قولان:
  - الأول: من أخيه القاتل؛ لأنه صاحب حقٍّ في القصاص، فإذا بادر إلى القتل.. فكأنه استوفى حقَّ أخيه مع حق نفسه.
  - والأظهر: أنه يأخذه من تركة الجاني الأصيل؛ لأن القاتل فيما وراء حقه كالأجنبي، ولو قتل أجنبيٌّ من عليه قصاصٌ.. أخذ الورثة الديةَ من تركة الجاني لا من الأجنبي، فكذلك هاهنا.

السادسة: ليس لمستحق القصاص استيفاؤه دون إذن الإمام؛ لأنه يحتاج في إثبات القصاص واستيفائه إلى النظر والاجتهاد؛ لاختلاف الناس في شرائط الوجوب وفي كيفية الاستيفاء، ولأن أمر الدم خطيرٌ، فلا وجه لتسليط الآحاد عليه؛ فإذا استقل به أحد أولياء الدم بلا إذن الإمام.. عُزِّر، لكن لا غرم عليه، ويعتد به عن القصاص.

السابعة: إذا طلب المستحِق أن يستوفي القصاص بنفسه.. نظر:

- فإن لم يره الإمام أهلًا له كالشيخ والزمن والمرأة.. أمره أن يستنيب.
- وإن رآه أهلًا له.. نظر:

- فإن كان المطلوب قصاص النفس، والطالب الولي.. فيفوضه إليه؛ لأن تفويت النفس مضبوطٌ.
- وإن كان المطلوب قصاص الطرف، والطالب المجني عليه.. فوجهان:

۞ الأول: يفوضه إليه، كقصاص النفس؛ لأن إبانة الطرف مضبوطةٌ أيضًا.

۞ والأصح: المنع؛ لأنه لا يؤمن أن يردد الحديدة، ويزيد في الإيلام، فيسري.

الثامنة: إذا أذن للولي في ضرب الرقبة، فأصاب غيرها.. نظر:

- فإن اعترف المستوفِي بأنه تعمد.. عُزِّرَ، ولكن لا يمنع من الاستيفاء ولا يعزل؛ لأنه أهلٌ للاستيفاء وإن تعدى بما فعل، كما أنه لو جرح الجاني قبل الارتفاع إلى مجلس الحكم؛ فإن ذلك لا يمنع من الاستيفاء.
- ولو ادعى الخطأ فيما لا يقع الخطأ بمثله، كما إذا ضرب على رجله أو وسطه.. فكما لو اعترف بتعمد إصابة غير الرقبة؛ لظهور كذبه.

- وإن ادعى الخطأ فيما يمكن أن يقع في مثله الخطأ، كما لو ضرب على الكتف أو الرأس مما يلي الرقبة.. فيحلَّف ولا يعزَّر إذا حلف؛ فينظر:
  - إن لم يُعلَم حاله.. عُزِلَ؛ لأن الحال يشعر بعجزه وخرقه.
  - وإن علمت مهارته.. لم يُعزَل؛ لاحتمال اتفاق خطأ الماهر.

التاسعة: لينصب الإمام من يقيم الحد ويستوفي القصاص بإذن المستحقين، ويرزقه من خمس خمس الفيء والغنيمة المرصد للمصالح؛ فإن لم يكن عنده من سهمِ المصالح شيءٌ أو احتاج إليه لما هو أهم منه.. كانت أجرة ذلك الجلاد[1] على المقتص منه؛ لأنه مؤنة حقٍّ لزمه أداؤه، كما تلزم أجرة الكيال على البائع، وأجرة وزان الثمن على المشتري.

[وصلٌ]

المبحث الثاني: في أن القصاص على الفور غالبًا؛ فلمستحق القصاص استيفاؤه على الفور إذا أمكن؛ لأن القصاص موجِبٌ للإتلاف، فيتعجل كقيم المتلفات

وفيه مسائل:

الأولى: إذا التجأ الجاني إلى الحرم.. جاز استيفاؤه منه في الحرم، سواءٌ كان الواجب قصاص النفس أو قصاص الطرف؛ لأنه قتلٌ لو وقع في الحرم.. لم يوجب ضمانًا، فلا يمنع منه، كقتل الحية والعقرب.

---

(١) وهو المنصوب لاستيفاء الحدود والقصاص.

الثانية: لو التجأ إلى المسجد الحرام أو غيره من المساجد.. لم يقتل فيه، بل يُخرَج منه ويقتل؛ لأن هذا تأخيرٌ يسيرٌ، وفيه صيانةٌ للمسجد.

الثالثة: لا يؤخر قصاص الطرف لشدة الحر والبرد، ولا بعذر المرض وإن كان خطرًا، وكذلك الجلد في القذف، بخلاف قطع السرقة، والجلد في حدود الله تعالى؛ لأن حقوق الله تعالى مبنيةٌ على المساهلة، وحقوق العباد على المضايقة.

الرابعة: المرأة الحامل لا يقام عليها قصاص النفس ولا قصاص الطرف، ولا حد القذف ولا حدود الله تعالى قبل الوضع؛ لما في إقامتها من هلاك الجنين أو الخوف عليه، والجنين بريءٌ لا يُهلَك بجريرة غيره، ولا فرق بين أن يكون الولد من حلالٍ أو حرامٍ، ولا بين أن يحدث بعد وجوب العقوبة أو قبله.

الخامسة: إذا وضعت الحامل ولدها.. لم تستوف العقوبة أيضًا حتى ترضع الولدَ اللبأَ؛ لأن الولد لا تشتد بنيته إلا به، ولأن مدة إرضاع اللبأ يسيرةٌ، فيحتمل تأخير الاستيفاء فيها؛ لنزول الخطر عن المولود ويكمل عيشه.

ثم إذا أرضعته اللبأ.. نظر:

- فإن لم يكن هناك من ترضع، ولا ما يعيش المولود به من لبن بهيمةٍ أو غيره.. فلا بد من التأخير إلى أن توجد مرضعةٌ أو ما يعيش به، أو ترضعه هي حولين وتفطمه؛ لأنه إذا وجب تأخير العقوبة احتياطًا للحمل؛ فلأن يجب وقد تيقنا بالوضع وجوده وحياته أولى.

- وإن أمكن تربية المولود بمراضع يتناوبن عليه، أو بلبن شاةٍ ونحوه، ولم يوجد مرضعةٌ راتبةٌ.. فيستحب للولي أن يصبر لترضعه هي؛ لئلا يفسد خلقه ولا يسوء نشوؤه بالألبان المختلفة ولبن البهيمة، ولو لم يصبر ولي الدم وطلب القصاص.. أجيب.

السادسة: يجب أن تحبس الحامل في القصاص إلى أن يمكن الاستيفاء.

السابعة: لو ادعت المرأة أنها حامل، فهل يمتنع عنها بمجرد دعواها؟ فيه وجهان:

- الأول: لا؛ لأن الأصل عدم الحمل، فلا تترك إقامة الحد الواجب إلا ببينةٍ تقوم على ظهور مخايله.
- والصحيح: نعم؛ لأن للحمل أماراتٍ تظهر وأماراتٍ تخفى، وهي عوارض تجدها الحامل من نفسها، وتختص بمعرفتها، وهذا النوع يتعذر إقامة البينة عليه، فينبغي أن يقبل قولها، كالحيض، ولأن ما تدعيه محتملٌ احتمالًا لا بعد فيه، فلا وجه للهجوم على ما يهلك الجنين إن كانت صادقةً.

[وصلٌ]

المبحث الثالث: في كيفية المماثلة

وهي مرعيةٌ في القصاص؛ لقوله تعالى: ﴿فَمَنِ ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡ فَٱعۡتَدُواْ عَلَيۡهِ بِمِثۡلِ مَا ٱعۡتَدَىٰ عَلَيۡكُمۡۚ﴾ ولما روي عن رسول الله ﷺ أنه قال: «من

حرق.. حرقناه، ومن غرق.. غرقناه» ويروى: أن يهوديًا رضخ رأس جاريةٍ بالحجارة، فأمر النبي ﷺ برضخ رأسه بالحجارة.

وتفصيل ذلك بمسائل:

الأولى: إن قتل إنسانًا بمحددٍ من سيفٍ أو غيره، أو بمثقلٍ، أو خنقه، أو غرقه في ماءٍ، أو ألقاه في نارٍ، أو جوعه حتى مات، أو ألقاه من شاهقٍ.. فللولي أن يقتله بمثل ما قتل به؛ لأن المقصود من القصاص أو أظهر مقاصده التشفي، وإنما يكمل التشفي إذا قتل القاتل بمثل ما قتل.

ويستثنى عن القاعدة ثلاث صورٍ:

الأولى: إذا قتل بالسحر؛ فإنه يُقتص منه بالسيف؛ لأن عمل السحر محرمٌ، على أن ذلك مما لا ينضبط، وتختلف تأثيراته.

الثانية: إذا قتل باللواط.. نظر:

- إن لاط بكبيرٍ فمات.. فلا قصاص؛ لأنه لا يقصد به الإهلاك، وإنما يبغي اللذة وقضاء الشهوة؛ فإذا أفضى إلى الهلاك.. كان خطأً أو شبه عمدٍ.
- وإن كان يقتل غالبًا بأن لاط بصغيرٍ.. ثبت القصاص، وعلى هذا؛ ففي كيفية استيفاء القصاص وجهان:

- الأول: أنه تدس خشبةٌ في دبره قريبةٌ من آلته ويقتل بها؛ تحقيقًا للمماثلة بقدر الإمكان.

- والأصح: أنه يقتل بالسيف؛ لأنه قتل بفعلٍ محرمٍ في نفسه، فيقتل بالسيف، كما لو قتل بالسحر.

الثالثة: إذا أوجره خمرًا أو بولًا حتى مات.. فوجهان:

- الأول: أنه يُوجَر مائعًا آخر من خلٍّ أو ماءٍ أو شيءٍ مُرٍّ.
- والأصح: أنه يقتل بالسيف.

الثانية: كما تراعى المماثلة في طريق القتل، تراعى في الكيفيات والمقادير؛ ففي التجويع: يحبس مثل تلك المدة ويمنع الطعام والشراب، وفي الإلقاء في الماء والنار: يلقى في ماءٍ ونارٍ مثلهما أو أعظم ويترك تلك المدة، وتُشدُّ قوائمه عند الإلقاء في الماء إن كان يحسن السباحة، وفي التخنيق: يخنق بمثل ما خنق مثل تلك المدة، وفي الإلقاء من الشاهق: يلقى من مثله وتراعى صلابة الموضع أيضًا، وفي الضرب بالمثقل: يراعى الحجم وعدد الضربات.

الثالثة: إذا جوع الجاني مدة تجويعه، أو ألقي في النار مثل تلك المدة التي ألقى فيها؛ فلم يمت.. ففيه قولان:

- الأظهر في المنهاج: أنه يزاد في التجويع، ويدام في النار حتى يموت؛ ليكون قتله بالطريق الذي قتل به، ولا يبالي بزيادة الإيلام والتعذيب، كما لو ضرب رقبة إنسانٍ بضربةٍ واحدةٍ، ولم تحز رقبته إلا بضربتين فصاعدًا.

- والأظهر: يعدل إلى السيف؛ لأنه فُعِل به مثل ما فَعَل، وبقي الإزهاق، فيحصل بأسهل الطرق، ولا يزاد عليه العذاب.

الرابعة: إذا عدل المستحق لنحو التخنيق والتحريق والتغريق إلى السيف.. مُكِّنَ منه؛ لأنه أوحى -أسرع- وأسهل.

الخامسة: الجروح وقطع الأطراف إذا سرت إلى النفس.. نظر:

- إن كانت الجراحة مما يجري فيها القصاص كالموضحة وقطع اليد من الكوع.. فوليُّ المجني عليه بالخيار: إن شاء حزَّ رقبة الجاني، وإن شاء أوضحه أو قطع يده ثم يحز رقبته، وإن شاء أوضحه أو قطع يده ثم أمهله إلى السراية، وليس للجاني أن يقول أريحوني بالقتل أو العفو بل الخيرة إلى المستحِق.
- وإن كانت الجراحة بحيث لا يقتص منها لو لم تَسْرِ، كالجائفة وقطع اليد من نصف الساعد.. فهل يجوز استيفاء القصاص بهذا الطريق أم يُعدَل إلى السيف؟ فيه قولان:
  - الأول: أنه يحزُّ بالسيف؛ لأن ما لا قصاص فيه من الجوائف وقطع اليد من الساعد لا ينضبط، ولا يوثق فيه بالمماثلة؛ ولذلك لم يجز القصاص فيه إذا وقفت تلك الجناية ولم تسر.
  - والأظهر: أنه يستوفى بهذا الطريق، فيُجاف ثم يُحز، أو ينتظر إلى حصول السراية؛ تحقيقًا للمماثلة في طريق الإزهاق؛ فلو أُجِيْفَ الجاني مثل جائفة المجني عليه؛ فلم يمت.. فهل يزاد في الجوائف؟ فيه وجهان:

۞ الأول: نعم؛ ليكون إزهاق الروح قصاصًا بطريق إزهاقه عدوانًا.

۞ والأصح: لا؛ لاختلاف تأثير الجوائف باختلاف محالها، وهو كقطع الأطراف المختلفة.

السادسة: لو قطع يد إنسانٍ؛ فاقتُص منه، ثم مات المجني عليه بالسراية.. فللولي أن يحز رقبته، وله أن يعفو ويأخذ نصف الدية؛ لأن اليد المستوفاة بالقصاص مقابلةٌ بنصف الدية.

السابعة: لو قطع يدي إنسانٍ فقطعت يداه قصاصًا، ثم مات المجني عليه بالسراية.. فللولي أن يحز رقبة الجاني، ولو عفا.. فلا دية له؛ لأنه قد استوفى ما يقابل الدية، وهو اليدان، وهذه صورةٌ يجوز فيها القصاص، ولا يجوز العفو عن الدية.

الثامنة: لو اقتُص من قاطع اليد، فمات بالسراية.. فهدرٌ ولا شيء على المقتص؛ لأن القطع قصاصًا قطعٌ بحقٍّ، فلا تكون سرايته مضمونةً؛ كقطع السرقة.

التاسعة: لو قطع يد إنسانٍ؛ فاقتصَّ منه، ثم مات المجني عليه بالسراية، ومات الجاني بالسراية أيضًا.. نظر:

- إن مات المجني عليه أولًا أو ماتا معًا.. فاليد باليد قصاصٌ، والسراية بالسراية قصاصٌ، ولا شيء على الجاني.
- وإن مات الجاني أولًا.. فوجهان:

- الأول: أنه يحصل القصاص بما جرى؛ لأن الجاني مات من سرايةٍ بفعل المجني عليه، وحصلت المقابلة.
- والأصح: أن القصاص لا يتم بذلك؛ لأن القصاص لا يسبق الجنايةَ، وموت الجاني واقعٌ قبل سراية المجني عليه؛ فلولي المجني عليه نصف الدية في تركة الجاني؛ لاستيفاءه اليد المقابَلَة بنصف الدية.

العاشرة: عرفتَ أن اليمين لا تُقطع باليسار والعكس، وأنه إذا وجب القصاص في اليمين واتفقا على قطع اليسار بدلًا عن اليمين.. لم يقع الموقع[1]، ولكن لا قصاص في اليسار؛ لشبهة البذل من صاحبها ورضاه بقطعها، وتجب ديتها، ومن علم منهما أن هذه المصالحة فاسدةٌ.. لحقه الإثم بحق اليسار، والأصح أنه لا يسقط قصاص اليمين بما جرى.

إذا تقرر هذا؛ فإذا استحق القصاصَ في اليمين، فأخرج الجاني يساره؛ فقطعها المجني عليه.. نظر:

- إن قصد الجاني إباحتها للمجني عليه.. فهدرٌ، لا قصاص فيها ولا دية، ولا فرق بين أن يكون القاطع عالمًا بأن ما يقطعه اليسار، وأن اليسار لا تجزئ عن اليمين، وبين ألا يكون عالمًا بذلك، لكن إذا كان عالمًا.. عُزِّر.
- وإن قال الجاني: قصدت بإخراج اليسار إيقاعها عن اليمين؛ لظني أن اليسار تقوم مقام اليمين.. فنسأل المقتص: لم قطع اليسار؟

(١) كما لو قتل في قصاص النفس غير القاتل برضاه لم يقع بدلاً.

- إن قال: ظننت أنه أباحها بالإخراج.. فلا قصاص عليه في اليسار؛ لأن ما يقوله محتملٌ؛ إذ إخراج الجاني اليسارَ والمطلوبُ اليمين.. يوهم ذلك جدًا، وعليه ديتها، وأما قصاص اليمين؛ فإنه يبقى كما كان.

- وإن قال: علمت أن المخرَج اليسار، وأنها لا تجزئ عن اليمين ولا تُجعل بدلًا عنها.. فوجهان[1]:

  - الأول: يجب قصاص اليسار؛ لأنه قطعٌ بلا استحقاقٍ عن علمٍ بالحال.
  - والأصح: أنه لا قصاص في اليسار؛ لتسليط الجاني المجنيَّ عليه عليها بجعلها عوضًا عن اليمين، لكن عليه ديتها، ويبقى استحقاق القصاص في اليمين بحاله.

- وإن قال: قطعتها عوضًا عن اليمين وظننت أنها تجزئ عنها كما ظن المخرج.. فلا قصاص في اليسار؛ لما سبق من شبهة تسليط المخرِج بقصد الإيقاع عن اليمين، والأصح: سقوط القصاص في اليمين؛ لتوافق القصدين، وإذا سقط عن كل واحدٍ منهما.. وجبت الدية لكل واحدٍ منهما على الآخر.

---

(١) هذه صورة المنهاج، وعبارته: وإن قال: جعلتها عن اليمين وظننت إجزاءها؛ فكذبه.. فالأصح لا قصاص في اليسار. اهـ والتقييد بالتكذيب مجرد تصويرٍ، بل لو صدقه.. لكان الحكم كذلك.

- وإن قال: ظننت أن التي أخرجها اليمين.. فلا قصاص في اليسار؛ لأن الجاني سلطه عليها، وعليه الدية، ويبقى قصاص اليمين بحاله.

• إذا قال الجاني: دهشت، فأخرجت اليسار، وظني أني أخرج اليمين.. فيسأل المقتص عن قصده في قطع اليسار:

- فإن قال: ظننت أن المخرِج قصدَ الإباحة.. لزمه قصاص اليسار؛ لأنه لم يوجد من المخرِج تسليطٌ على قطعها، ويبقى القصاص ثابتًا في اليمين.

- وإن قال: علمت أن المخرج اليسار، وأن اليسار لا تجزئ عن اليمين.. لزمه قصاص اليسار؛ لأنه لم يوجد من المخرِج تسليطٌ على قطعها، ويبقى القصاص ثابتًا في اليمين.

- وإن قال: ظننتها اليمين.. فلا قصاص في اليسار، وعليه ديتها، ويبقى قصاص اليمين ثابتًا.

- وإن قال: علمت أنها اليسار وظننتُ أنها تجزئ عن اليمين.. فلا قصاص في اليسار، وعليه ديتها، ويسقط قصاص اليمين.

- وإن قال: دُهشتُ كالمخرِج.. فلا قصاص في اليسار، وعليه الدية، ويبقى قصاص اليمين.

[فصلٌ]

الطرف الثالث: العفو عن القصاص

وهو مندوبٌ إليه اتفاقًا، وإذا عفا بعض المستحقين.. سقط القصاص وإن لم يرض الآخرون؛ روي ذلك عن عمر وابن مسعود رضي الله عنهما ولا مخالف لهما في الصحابة رضي الله عنهم؛ فكان كالإجماع، ولأن القصاص لا يتجزأ؛ فيُغَلَّب فيه جانب السقوط؛ لحقن الدماء.

والنظر يحصره بحثان:

- البحث الأول: في حكم العفو.
- والثاني: في ألفاظه.

[وصلٌ]

البحث الأول: في حكم العفو عن القصاص

وهو مبنيٌّ على أن موجب العمد في النفس والطرف ماذا؟ وفيه قولان:

- الأول: أن موجبه أحد الأمرين: إما القصاص أو الدية؛ لما روي عن أَبِي شُرَيْحٍ الْكَعْبِيِّ رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «ثم أنتم يا خزاعة قتلتم هذا القتيل من هذيل، وأنا والله عاقله، فمن قتل بعده

قتيلًا.. فأهله بين خيرتين: إن أحبوا قتلوا، وإن أحبوا أخذوا العقل» أي: الدية.

- والأظهر: أن موجبه القود المحض، والدية خَلَفٌ عنه بحيث يعدل إليها عند سقوطه؛ لقوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمُ ٱلْقِصَاصُ فِي ٱلْقَتْلَى﴾ ولما روي عن سيدنا رسول الله ﷺ أنه قال: «العمد قَوَدٌ» ولأنه بدلُ مُتلَفٍ؛ فيتعين جنسه كسائر المتلفات.

وعلى القولين جميعًا: للولي أن يعفو على الدية، ولا يحتاج إلى رضا الجاني؛ لحديث أبي سريحٍ، ولو مات أو سقط الطرف الذي استحق قصاصه.. وجبت الدية، كما لو سقط القصاص بعفو بعض الورثة.

وهنا مسائل مفرعةٌ على الأظهر:

الأولى: لو عفا عنه على الدية.. وجبت الدية، ولو عفا عنه على مالٍ آخر.. نظر:

- فإن كان من جنس الدية.. فسيأتي إن شاء الله تعالى.
- وإن عفا أو صالح على غير جنسها.. نظر:
  - فإن قَبِلَ الجاني.. ثبت المال وسقط القود.
  - وإن لم يقبل الجاني.. لم يثبت المال، وفي سقوط القود وجهان:

✿ الأول: أنه يسقط؛ لأنه رضي به حيث أقدم على الصلح وطلب العوض.

✿ والأصح: لا يسقط؛ لأنه رضي به على عوضٍ، ولم يحصل العرض.

الثانية: لو عفا عن القود مطلقًا ولم يتعرض لنفي الدية ولا إثباتها.. فهل يجب بالعفو المطلق الدية؟ فيه طريقان:

• الأولى: أن في المسألة قولين أو وجهين:

- الأول: أنه تجب الدية؛ لقوله تعالى: ﴿فَمَنْ عُفِيَ لَهُۥ مِنْ أَخِيهِ شَيْءٌ فَٱتِّبَاعٌۢ بِٱلْمَعْرُوفِ﴾ أي: اتباع للمال، وذلك يشعر بوجوب المال بالعفو، ولأنه سقط القصاص بالعفو، فيعدل إلى بدله، كما لو مات الجاني.

- والأظهر أو الأصح: أنه لا دية؛ لأن القتل لم يوجب الدية على هذا القول، والعفو إسقاطُ ثابتٍ لا إسقاطُ ما ليس بثابتٍ، والآية محمولةٌ على ما إذا عفا على الدية.

• والمذهب: القطع بأنه لا دية.

الثالثة: لو عفا عن الدية، فهو لغوٌ؛ لأنها لم تحب بالقتل أصلًا؛ فلو عفا بعد ذلك عن القصاص على الدية.. ثبتت؛ لأن اللاغي كالمعدوم؛ فكأنه لم يعف عن الدية من قبل أصلًا.

الرابعة: إذا سقط القصاص بعفو بعض المستحقين.. فللآخرين الدية بالحصة؛ لفوات القصاص بغير اختيارهم، والعافي إن عفا على الدية.. ثبتت، وإن نفى المال.. لم تثبت ديةٌ، وإن أطلق.. فالمذهب أنها لا تثبت.

الخامسة: إذا كان مستحق القصاص محجورًا عليه.. نظر:

- إن كان مسلوب العبارة كالصبي والمجنون.. فعفوه لغوٌ.
- وإن كان الحجر عليه لحق غيره، كالمحجور عليه بالفلس.. فله أن يقتص، ولو عفا عن القصاص.. سقط، وأما الدية.. فينظر:

- إن قلنا: موجب العمد أحد الأمرين.. فليس له العفو عن المال، وإذا تعين المال بالعفو عن القصاص.. صرف إلى غرمائه، ولا نكلفه تعجيل القصاص أو العفو.
- وإن قلنا: موجب العمد القود.. نظر:

۞ فإن عفا على المال.. ثبت المال.

۞ وإن عفا مطلقًا.. لم تثبت الدية على المذهب.

۞ وإن قال: عفوت على أن لا مال لي.. فأولى أنه لا تجب؛ لأنه إذا كان العفو المطلق لا يوجبها؛ فالمقيد بنفي المال أولى بألا يوجبها.

السادسة: المحجور عليه بالسفه -وهو المبذر- يصح منه إسقاط القصاص واستيفاؤه، وهل يصح عفوه عن الدية؟ وجهان مبنيان على أنه هل يُلحَق بالصبي أو بالمفلس؟

- الأول: أنه كالصبي؛ فلا يصح عفوه عن المال بحالٍ
- والأصح: أنه كالمفلس؛ فلا تجب الدية إن عفا مطلقًا أو على ألا مال له.

الثامنة: لو جرى الصلح عن القصاص على أكثر من الدية من جنسها، كما لو صالحه على مائتين من الإبل:

- إن قلنا: الواجب أحد الأمرين.. لم يصح الصلح؛ لأنه زيادةٌ على الواجب نازلٌ منزلة الصلح من ألفٍ على ألفين.
- وإن قلنا: الواجب القصاص.. فوجهان:

- الأول: أن الجواب كذلك؛ لأن الدية هي التي تخلف القصاص عند سقوطه، فلا يزاد عليها.
- والأصح: الصحة وثبوت المصالح عليه؛ فإنه مالٌ يتعلق باختيار المستحِق والتزام الجاني، فلا معنى لتقديره، وصار كبدل الخلع.

[وصلٌ]

المبحث الثاني: في ألفاظ العفو

اعلم أولًا أن الرضا بالجناية وترك المؤاخذة بها: قد يكون قبل الجناية، وقد يكون بعد القطع وقبل السراية، وقد يقع من وارث القتيل، وقد يكون بعد مباشرة سبب الاستيفاء، وقد يكون بعد التوكيل وقبل الاستيفاء؛ فهذه خمسة أحوالٍ:

الحال الأولى: إذا وقع العفو عن الجناية قبل وقوعها، بأن قال رشيدٌ لغيره: اقطع يدي؛ فقطع.. فهدرٌ، أي: لا يجب على القاطع قصاصٌ ولا ديةٌ؛ لأن الإذن في الإتلاف من مستحق البدل يتضمن الإهدار، ثم ينظر:

- فإن لم تسر الجناية.. فذاك.
- وإن سرت ومات المقطوع.. فهل تجب ديته؟ قولان:

- الأول: تجب؛ بناءً على أن الدية تجب للورثة ابتداءً؛ فعفو المقتول عنها لغوٌ.
- والأظهر: أنه لا دية؛ بناءً على أن الدية تجب للمقتول قبيل الموت، ثم يتلقاها عنه الوارث؛ فإن عفا عنها القتيل.. سقطت، لكن الأصح: وجوب الكفارة؛ لأنها تجب بالجناية على حق الله تعالى، والإباحة لا تؤثر فيه.

تنبيهٌ: يجري القولان فيما لو أذن لغيره في قتله؛ فإن قتله.. فلا قصاص جزمًا، وفي الدية القولان.

[وصلٌ]

الحال الثانية: العفو بعد الجناية وقبل السراية

فإذا قطع عضوًا من غيره كيدٍ وأصبعٍ؛ فعفا المجني عليه عن موجب الجناية عليه قودًا وأرشًا.. فللجناية حالان.

الأولى: أن تقف ولا يتعدى محلها، وتندمل.. فلا قصاص ولا أرش؛ لأن المستحق أسقط الحق بعد ثبوته؛ فيسقط.

الثانية: إذا سرى القطع إلى النفس.. فلا قصاص في النفس، كما لا قصاص في الطرف؛ لأن السراية تولدت عن معفوٍ عنه، فصارت شبهةً دافعةً، أما المال؛ فينظَر:

- أما أرش اليد.. فينظر:

- إن جرى العفو بلفظ الوصية، بأن قال: أوصيت له بأرش هذه الجناية؛ فإذا مات من الجناية.. فقد صارت الوصية وصية للقاتل، وقد سبق الخلاف فيها:

✿ فإن لم نصححها.. فعليه أرش العضو المقطوع.

✿ وإن صححناها، وهو الأظهر.. نظر:

○ فإن خرج الأرش من الثلث.. سقط كله.

○ وإلا.. سقط منه بقدر الثلث، وعليه الزيادة.

- وإن جرى لفظ العفو أو الإبراء أو الإسقاط، بأن قال: عفوت عن أرش هذه الجناية أو أبرأته أو أسقطته.. فهل يكون حكمها حكم الوصية؟ فيه طريقان:

✿ الأولى: نعم؛ بدليل الاعتبار من الثلث؛ فعلى هذا يعود الخلاف في الوصية للقاتل.

✿ والمذهب: لا يأخذ حكم الوصية؛ لأنه إسقاط حقٍّ ناجزٍ، والوصية هي التي تتعلق بحال الموت؛ فعلى هذا يسقط الأرش.

- وأما الزيادة على أرش اليد إلى تمام الدية.. فينظر:

- إن اقتصر على العفو عن موجب الدية، ولم يتعرض لما يتولد منها.. وجبت الزيادة إلى تمام الدية، أي: تجب الدية كاملةً.

- وإن تعرض لما يتولد منها.. نظر:

✿ إن تعرض بلفظ الوصية، بأن قال: أوصيت له بأرش هذه الجناية وضمان ما يحدث منها أو يتولد أو يسري إليه.. فيبنى على أن الوصية للقاتل هل تصح؟ ويجيء في جميع الدية ما ذكرنا في أرش العضو المقطوع؛ فإن لم نصحح الوصية له.. لزمت الدية كاملةً، وإن صححناها.. سقطت الدية بكمالها إن خرجت من الثلث، وإلا.. سقط منها بقدر ثلث التركة.

✿ وإن قال: عفوت عنه، أو أبرأته عن ضمان ما يحدث أو أسقطته.. ففي اعتبارها فيما يحدث قولان:

○ الأول: أنها تعتبر؛ فلا يلزم ضمان ما يحدث؛ لأن الجناية على الطرف سببٌ لفوات النفس، فإن النفس لا تباشر بالجناية.

○ والأظهر: أنها لا تعتبر؛ فإن إسقاط الشيء قبل ثبوته لا ينتظم؛ فتلزم الزيادة إلى تمام الدية.

فرعٌ: لو قطع عضو غيره؛ فعفا المقطوع عن قوده وأرشه؛ فسرى القطع إلى عضوٍ آخر، كما إذا قطع الأصبع؛ فتآكل باقي اليد، ثم اندمل.. فلا قصاص؛ بناءً على أنه لا قصاص في الأجسام بالسراية، وأما الدية؛ فلا يخفى سقوط دية العضو المقطوع بالعفو، وفي ضمان السراية وجهان:

• الأول: المنع؛ لأنه إذا سقط الضمان بالعفو.. صارت الجناية غير مضمونةٍ، وإذا لم تكن الجناية مضمونةً.. فلا تكون سرايتها

مضمونةً، كما إذا قال لغيره: اقطع يدي، فقطعها، وسرى القطع إلى عضوٍ آخر.

- والأصح: أنه يجب؛ لأنه عفا عن موجب الجناية الحاصلة في الحال، فيقتصر أثره عليه.

[وصلٌ]

الحال الثالثة: عفو وارث القتيل

إذا استحق قصاص النفس بقطع الطرف، بأن كان الجاني قد قطع يدَ المجني عليه، ومات بالسراية، ثم عفا الولي عن قصاص النفس.. فليس للوارث قطع الطرف؛ لأن المستحَق هو القتل، والقطع طريقه، وقد عفا الوارث عن المستحَق.

وإن عفا عن القطع.. فهل له حز رقبته؟ فيه وجهان:

- الأول: لا؛ لأنه استحق القتل بالطريق الساري، وقد تركه.
- والأصح: نعم؛ لأنه يتمكن من العدول من قطع اليد إلى حز الرقبة على ما سبق، فلعله قصد ذلك بعفوه عن قطع الطرف.

[وصلٌ]

الحال الرابعة: العفو بعد مباشرة سبب الاستيفاء

إذا قطع يد إنسانٍ؛ فسرى ومات بالسراية؛ فقطع الوارث يد الجاني، ثم عفا عن نفسه مجانًا أو بمالٍ.. نظر:

- فإن سرى القطع.. بان بطلان العفو، ووقعت السراية قصاصًا.
- وإن وقف الجرح واندمل.. صح العفو، ولم يلزم الوارث بقطع اليد شيءٌ، خلافًا لأبي حنيفة؛ لأنه قطع يد من يباح له دمه، فلا يلزمه القصاص ولا الضمان.

[وصلٌ]

الحال الخامسة: جريان القصاص من الوكيل بعد عفو مستحِق القود

التوكيل باستيفاء القصاص في حضرة الموكل جائزٌ بلا خلافٍ، وكذا في غيبته على الأصح؛ فلو وكَّل بالاستيفاء وغاب، أو تنحى الوكيل بالجاني إلى موضعٍ ليقتص منه، فعفا الموكل.. نظر:

- إن لم يُدْرَ هل كان العفو قبل القتل أو بعده.. فلا شيء على الوكيل.
- وإن عفا بعد ما قتل الوكيل.. فهو لغوٌ.
- وإن عفا، ثم قتل الوكيل.. نظر:
  - فإن كان عالمًا بالعفو.. فعليه القصاص، كما لو قتله غيره.
  - وإن كان جاهلًا.. فلا قصاص؛ لعذره[1]، وأما الدية.. ففي وجوبها قولان:

✿ الأول: لا تجب؛ لأنه عفا بعد خروج الأمر من يده، فوقع لغوًا؛ ولأن القتل يباح له في الظاهر، فلا يتجه التضمين به.

---

(١) فإن ادعى ورثة الجاني على الوكيل العلم بالعفو، وأنكر.. صدق بيمينه؛ فإن نكل.. حلف الوارث واستحق القصاص.

۞ والأظهر: أنها تجب؛ لأنه بان أنه قتله بغير حقٍّ، ولأنه لو علم العفو وقتله.. وجب عليه القصاص، فإذا جهله.. وجبت الدية، كما لو قتل من ظنه مرتدًا، فبان رجوعه إلى الإسلام، وعليه: فهي مغلظةٌ؛ لأن القتل عمدٌ أو شبه عمدٍ، وهل تكون على الوكيل أو على عاقلته؟ فيه وجهان:

○ الأول: أنها على العاقلة؛ لأنه قتل جاهلًا بالحال، فكان كالمخطئ.

○ والأصح: أنها على الوكيل؛ لأنه متعمِّدٌ، وإنما سقط القصاص للشبهة، وعليه: فهل يرجع الوكيل على العافي أو لا؟ طريقان:

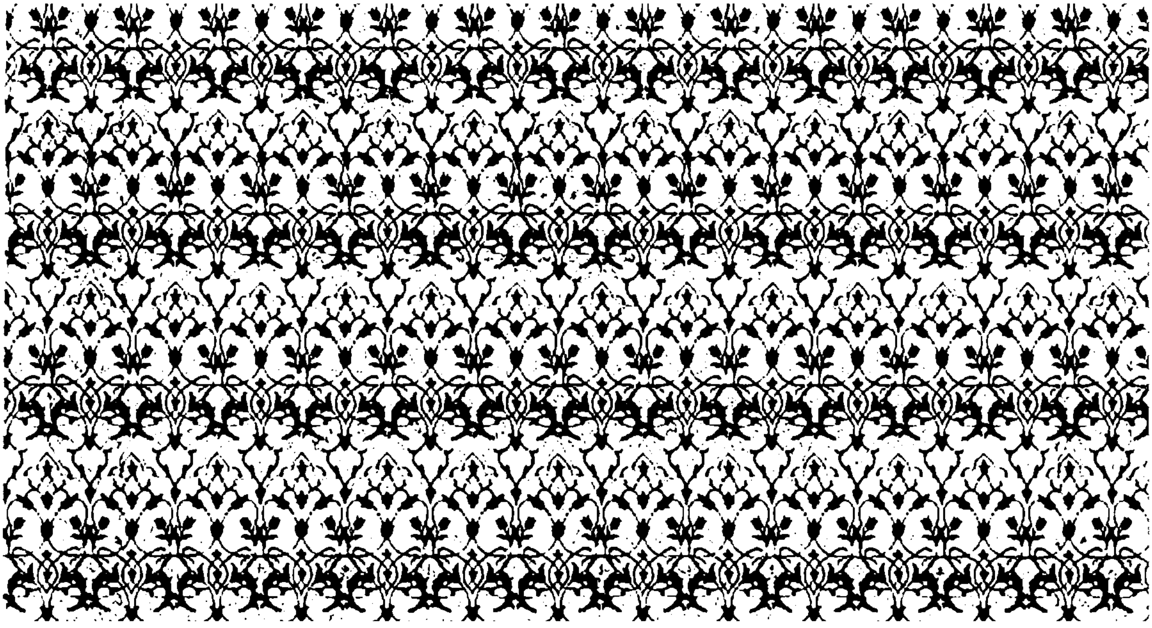
□ الأولى: في المسألة قولان كما إذا قدم الغاصب الطعامَ المغصوب إلى غيره فأكله الغير؛ ففي قرار الضمان على الغاصب قولان.

□ والمذهب: القطع بأنه لا يرجع على العافي؛ لأنه محسنٌ بالعفو غير ملبِّسٍ على غيره، بخلاف التصرف في الطعام المغصوب؛ فإن الغاصب لبَّس على الضيفَ.

فرعٌ: لو جنت امرأةٌ على إنسانٍ، فتزوجها المجنيُّ عليه على القصاص الثابت عليها، أو قتلت إنسانًا فتزوجها وارثه على القصاص.. جاز، وسقط القصاص، وإن طلقها قبل الدخول.. فهل يرجع بنصف أرش الجناية أو بنصف مهر المثل؟ فيه قولان:

- الأول: بنصف مهر المثل.
- والأظهر: نصف أرش الجناية؛ لأن المسمى معلومٌ صحيحٌ؛ فإذا وقعت الفرقة قبل الوطء.. رجعت في نصفه.

كِتَابُ الدِّيَاتِ



كتاب الديات

ذُكر عقب الجراح؛ لأن موجب الجناية إما القود أو الدية، وإما القود المحض، والدية خلفٌ عنه.

ثم الدية إما أن تكون لشخصٍ مستقلٍ أو جنينٍ، وعلى كلٍّ؛ فلا بد من معرفة قدرها الواجب، وموجِبها، وعلى من تجب، والكلام على دية الجنين لا يطول؛ فرسمنا أطراف الكتاب أربعةً:

- الطرف الأول: في الواجب بالجناية على الشخص المستقل.
- الطرف الثاني: في موجبها.
- الطرف الثالث: على من تجب الدية: على الجاني أو على عاقلته؟
- الطرف الرابع: في دية الجنين.

[وصلٌ]

الطرف الأول: في الواجب بالجناية

علمتَ أن الجناية إما على النفس أو على ما دونها؛ فالنظر في بحثين:

البحث الأول: في الواجب بالجناية على النفس

اعلم أنه يتعلق بقتل الذكر الحر المسلم المضمون(١): مائةٌ من الإبل؛

---

(١) احترازٌ عن الزاني المحصن وتارك الصلاة ونحوهما.

لما روي أن رسول الله ﷺ كتب إلى أهل اليمن: «أن في النفس المؤمنة مائة من الإبل».

ثم ينظر:

- فإن كان القتل عمدًا أو شبه عمدٍ.. كانت تلك المائة مثلثةً: ثلاثون حِقَّةً، وثلاثون جذعةً، وأربعون خَلِفةً، أي: حاملًا؛ لما روي عن ابن عمر رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «ألا إن في قتل العمد الخطأ بالسوط والعصا مائة من الإبل مغلظةً: منها أربعون خلفةً في بطونها أولادها»؛ فإذا ثبت التغليظ في شبه العمد.. فهو أولى بالثبوت في العمد المحض.
- وإن كان القتل خطأً.. كانت المائة مخمَّسةً: عشرون بنت مخاضٍ، وعشرون بنت لبونٍ، وعشرون ابن لبونٍ، وعشرون حقةً، وعشرون جذعةً؛ لما روي أخرجه الدارقطني والبيهقي عن ابن مسعودٍ قال: قضى رسول الله ﷺ في دية الخطأ: عشرين بنت مخاض، وعشرين بني لبونٍ ذكورًا، وعشرين بنت لبونٍ، وعشرين جذعةً، وعشرين حقةً.

وهنا مسائل:

الأولى: تتغلَّظ دية الخطأ بحيث تصير مثلثةً لأحد أسبابٍ ثلاثةٍ:

- الأول: أن يقع القتل في حرم مكة، سواءٌ كان القاتل والمقتول في الحرم معًا، أو كان أحدهما فيه دون الآخر، والأصح: أن وقوع

القتل في حرم المدينة لا يقتضي التغليظ، وكذا لو كان القتل لمُحرمٍ في غير حرم مكة؛ لأن التغليظ ورد في حرم مكة فقط؛ فروي أنه ﷺ قال: «إن أعتى الناس على الله تعالى ثلاثةٌ: رجلٌ قتل في الحرم، ورجلٌ قتل غيرَ قاتله، ورجلٌ قتل بذَحْل الجاهلية» أي: عداوة الجاهلية.

- الثاني: أن يقع القتل في الأشهر الحرم، وهي ذو القعدة وذو الحجة والمحرم ورجب؛ لعظم حرمتها، ولا يلحق بها شهر رمضان.
- الثالث: أن يصادف القتل ذا رحمٍ مَحْرَمًا كالأم والأخت، وهل تتغلظ الدية بالقرابة دون المحرمية؟ وجهان، الأصح: لا تتغلظ؛ لقضاء سيدنا عمر بذلك، ولا تلحق حرمة الرضاع والمصاهرة بحرمة النسب في هذا الباب.

الثانية: تتغلَّظ الدية في القتل العمد من ثلاثة أوجه:

- الأول: أنها تجب على الجاني، ولا تتحملها العاقلة.
- والثاني: أنها تجب حالَّةً معجلةً؛ لأنها بدل مُتلَفٍ، والبدل يجب على الجاني حالًا.
- والثالث: أنها تجب مثلثةً: ثلاثون منها حقةً، وثلاثون جذعةً، وأربعون خلفةً؛ للخبر الوارد في شبه العمد، وقياس العمد عليه.

الثالثة: دية الخطأ مخففةٌ من ثلاثة وجوهٍ:

- الأول: أنها تكون عن العاقلة.

- والثاني: أنها تكون مؤجلةً في ثلاث سنين كما سيأتي.
- والثالث: أنها تجب مخمسةً على التفصيل الذي سبق.

الرابعة: الدية في شبه العمد مخففةٌ من وجهين:

- الأول: الوجوب على العاقلة.
- والثاني: كونها مؤجلةً في ثلاث سنين.
- ولكن تتغلظ من حيث إنها تجب مثلثةً كما سبق.

الخامسة: لا يؤخذ في الدية معيبٌ ولا مريضٌ إلا أن يرضى المستحِق، ولا فرق بين أن يكون إبل من عليه معيبةً أو مريضةً أو لا تكون كذلك، بخلاف الزكاة حيث يؤخذ من المراض المريضة؛ لأن الزكاة تتعلق بعين المال، والدية في الذمة، فيعتبر في المؤدى السلامة كالمسلم فيه والرقبة في الكفارة.

السادسة: الغالب أن الناقة لا تحمل حتى يكون لها خمس سنين؛ فلو حملت قبل ذلك.. فهل تؤخذ؟ قولان:

- الأول: لا؛ لأن الأربعين الخَلِفة أحد أقسام الدية، فيختص بالسن كالحقة والجذعة، ولأن الحمل قبل ذلك مما يندر، ولا يوثق به.
- والأظهر: القبول؛ لأنه ليس في الخبر إلا اعتبار الخلفة.

السابعة: إذا جاء من عليه الدية بناقةٍ ليسلمها، أو قال: هي خلفةٌ، وأنكر المستحِق.. رُجِعَ فيه إلى عدلين من أهل الخبرة، ويعمل بقولهما.

وإذا أخذنا بقول أهل الخبرة أو بتصديق الجاني؛ فماتت عند المستحق، وتنازعا في الحمل.. شُقَّ بطنها ليعرف الحال؛ فإن تبين أنها لم تكن حاملًا.. غرمها المستحِقُ، وأخذ مكانها خلفةً.

الثامنة: من لزمته الإبل -من الجاني أو العاقلة- ينظر في حاله:

- إذا لم يكن له إبلٌ.. نظر:

- فإن كان في البلدة أو القبيلة إبلٌ.. لزمه تحصيل الواجب من غالب إبل البلد أو القبيلة -إن كان من أهل البادية الذين يتنقلون بإبلهم ولا يقيمون في بلدةٍ ولا ناحيةٍ- ودفعه إلى المستحق؛ فإن تفرقت العاقلة في البلدان، أو القبائل.. أُخذت حصةُ كل واحدٍ منهم من غالب إبل بلدته أو قبيلته.

- وإن لم يكن في البلدة أو القبيلة إبلٌ.. اعتبر إبل أقرب البلاد، وعليه النقل إن قربت المسافة؛ فإن بعدت بأن عظمت المؤنة والمشقة(١).. لم يلزم وسقطت المطالبة بالإبل.

- وإن كانت له إبلٌ.. نظر:

- إن كانت إبله من غالب البلدة أو القبيلة.. فذاك؛ فلو كانت إبل الموضع من نوعين أو أكثر ولا غالب فيها.. فالخيرة إلى المعطي.

---

(١) هذا ضابط البعد عند الشيخين، وصحح البلقيني اعتبار مسافة القصر في البعد وما دونها في القرب، وصحح ابن المقري أنه لو زادت مؤنة إحضارها مع قيمتها على ثمن مثلها في موضع الفقدان.. لم يلزمه تحصيلها، وإلا.. لزمه.

- وإن كانت من صنفٍ آخر.. فوجهان:

۞ الأول: أن الاعتبار بغالب إبل البلد أو القبيلة؛ لأن الدية عِوَضُ متلَفٍ، واعتبار العوض بما يملكه المتلِف بعيدٌ.

۞ والأصح: أن الدية تُؤخَذ من الصنف الذي يملكه من وجبت عليه: مهريةً كانت أو أرحبيةً، عِرابًا أو بَخَاتِيّ، ووجه ذلك في العاقلة بأنهم كانوا يؤدون ذلك على سبيل المواساة، فيعطون ما عندهم؛ كما في الزكاة.

التاسعة: إذا كانت الإبل موجودةً، وعدل من عليه ومستحقها إلى القيمة أو غيرها بالتراضي.. جاز كما لو أتلف مثليًا وتراضيا على أخذ القيمة مع وجود المثل.

العاشرة: إذا لم توجد الإبل في الموضع الذي يجب تحصيل الإبل منه، أو كانت توجد بأكثر من ثمن المثل.. فالرجوع إلى ماذا؟ قولان:

- القديم: أنا نرجع إلى بدلٍ مقدَّرٍ، وهو ألف دينارٍ مضروبة خالصة غير مغشوشةٍ، أو اثنا عشر ألف درهمٍ مضروبة خالصة غير مغشوشةٍ؛ لما روي عن مكحول وعطاء قالا: أدركنا الناس على أن دية الحر المسلم على عهد رسول الله ﷺ مائةٌ من الإبل، فقومها عمر رضي الله عنه بألف دينارٍ أو اثني عشر ألف درهمٍ.
- الجديد: أن الرجوع إلى قيمة الإبل بالغةً ما بلغت؛ لما روي عن عمرو بن شعيب عن أبيه عن جده رضي الله عنهم أن النبي ﷺ كان

يقوِّم الإبل على أهل القرى؛ فإذا غلت.. رفع في قيمتها، وإذا هانت.. نقص من قيمتها.

تنبيهان مفرعان على الجديد:

الأول: أن العبرة بقيمة يوم وجوب التسليم، من غالب نقد البلد، ويراعى صفتها في التغليظ إن كانت مغلظةً.

الثاني: أنه إذا وجد بعض الواجب من الإبل.. أُخذ، ووجبت قيمة الباقي.

الحادية عشرة: عرفتَ أن الدية قد تتغلظ صفةً أو قدرًا أو صفةً وقدرًا بحصول أسبابٍ معينةٍ، وكذلك قد تنقص عددًا أو صفةً إذا حصلت أحد أسبابٍ أربعةٍ:

السبب الأول: عدم الذكورة؛ فدية المرأة المسلمة الحرة المضمونة على النصف من دية الذكر؛ لما روي عن جمعٍ من الصحابة لا يُعلَم لهم مخالفٌ: أن دية المرأة نصف دية الرجل.

ويجب في الخنثى المشكل دية المرأة؛ لأن الزيادة مشكوكٌ فيها؛ فلا تثبت.

السبب الثاني: الاجتنان؛ فإنه يَرُدُّ الواجبَ إلى الغُرَّة، والقول فيه مؤخرٌ إلى الطرف الرابع من الكتاب.

السبب الثالث: الرق؛ فيجب في قتل العبد قيمته، سواءٌ كان القتل عمدًا أو خطأً، وسواءٌ نقصت القيمة عن قدر الدية أو زادت؛ سلوكًا به مسلك

الأموال، ولذلك لو تلف في يد الغاصب.. ضمنه بتمام قيمته، وسيأتيك مزيد كلامٍ عليه.

السبب الرابع: الكفر، والكفار أصنافٌ:

الصنف الأول: اليهودي والنصراني؛ فديتهما ثلث دية المسلم، وهو من الإبل: ثلاثةٌ وثلاثون وثلثٌ، وإن أثبتنا للإبل بدلًا مقدرًا.. فهو من الذهب ثلاثمائةٌ وثلاثةٌ وثلاثون دينارًا وثلث دينارٍ، ومن الورق أربعة آلاف درهمٍ؛ لما رواه عبد الرزاق في مصنفه من حديث عمرو بن شعيبٍ عن أبيه عن جده أن سيدنا رسول الله ﷺ فرض على كل مسلمٍ قتل رجلًا من أهل الكتاب أربعة آلاف درهمٍ.

تنبيهٌ: السامرة اليهود، والصابئون النصارى ينظر في حالهم:

- إن كانوا معطلةً لدينهم كفرةً عندهم.. لم يجب بقتلهم دية اليهودي والنصراني، بل يكون حكمهم حكم من لا كتاب له من الكفار.
- وإن كانوا لا يكفرونهم ولا يخرجونهم من جملتهم.. فهم كسائر فرقهم.

الصنف الثاني: المجوسي، وديته ثلثا عشر دية المسلم، وذلك من الإبل: ستةٌ وثلثان، وإذا أثبتنا البدل.. فهو من الذهب: ستةٌ وستون دينارًا وثلثا دينارٍ، ومن الورق: ثمانمائة درهمٍ.

الصنف الثالث: الكافر الذي ليس له كتابٌ ولا شبهة كتابٍ، كعبدة الأوثان والشمس والقمر، والزنادقة؛ فهؤلاء لا يفرض لهم عقد ذمةٍ؛ فإذا

قُتلوا.. فهدرٌ، ولكن لو فرض لهم أمانٌ بأن دخل بعضهم رسولًا.. امتنع قتله؛ فلو قتله قاتلٌ.. وجبت أخس الديات، وهي دية المجوسي.

ولا يجب في المرتد شيءٌ؛ فإنه مقتولٌ بكل حالٍ، وليس من أهل الأمان.

مسألةٌ: جميع ما ذكرناه في الكافر الذي بلغته دعوتنا وخبر نبينا ﷺ، أما من لم تبلغه دعوتنا.. فلا يجوز قتله قبل الإعلام والدعاء إلى الإسلام، ولو قُتِلَ.. كان مضمونًا على قاتله، وبمَ يُضمَن؟ ينظر:

- إذا لم تبلغه دعوة نبيٍّ أصلًا.. فدية مجوسيٍّ.
- وإن كان متمسكًا بدينٍ لم يُبَدَّل ولم يبلغه ما يخالفه.. فديته دية دينه؛ فإن جهلنا تهوده أو تنصره.. فدية مجوسيٍّ.
- وإن كان متمسكًا بدينٍ لحقه التبديل لكن لم يبلغه ما يخالفه.. فدية مجوسيٍّ.

خاتمةٌ: غير الذكر من كل صنفٍ من أصناف الكفار ديته على النصف من دية ذكره؛ فدية اليهودية والنصرانية: ستة عشر ونصف وسدس، ودية المجوسية ومن لا كتاب بها ولا شبهة كتابٍ: ثلاثةٌ وثلثٌ.

[وصلٌ]

البحث الثاني: في قدر الواجب بالجناية على ما دون النفس

والكلام في ثلاثة أنواعٍ:

- في الجراحات.

- ثم الأطراف.
- ثم المعاني والمنافع.

النوع الأول: الجراحات، وهي قسمان:

القسم الأول: غير الجائفة، والنظر في جراحات الرأس والوجه، ثم في الجراحات الواقعة في سائر البدن.

أما الجراحات الواقعة في الرأس والوجه؛ ففي الموضحة خمسٌ من الإبل؛ لما روي عن عمرو بن حزمٍ رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال في الكتاب الذي كتبه إلى أهل اليمن: «**وفي الموضحة خمسٌ من الإبل**» لا فرق بين أن تكون الموضحة على الهامة أو الناصية أو القَذَال أو الْخُشَّاءِ -وهي العظمة التي تنطبق عليها صدفة الأذن- والجبهة والجبينين والخد وقصبة الأنف واللحيان.

وهنا مسائل:

الأولى: وإذا هشم العظمَ مع الإيضاح في الوجه أو الرأس.. وجب عشرٌ من الإبل؛ لأن رسول الله ﷺ أوجب ذلك كما رواه البيهقي والدارقطني، فإذا تمحضت الجناية هشمًا.. فوجهان:

- الأول: تجب حكومةٌ؛ لأنه كسر عظمٍ بلا إيضاحٍ، فأشبه كسر سائر العظام.
- والأصح: خمسٌ من الإبل؛ لأنه لو أوضح وهشم.. وجب عشرٌ من

الإبل؛ فلو تجرَّدَ الإيضاح.. لم يجب إلا خمسٌ، فيكون الخمس في مقابلة الهشم، فيجب الخمس عند تجرد الهشم.

الثانية: في منقلةٍ مع هشمٍ وإيضاحٍ خمسة عشر بعيرًا؛ لما روي من حديث عمرو بن حزمٍ أن سيدنا رسول الله ﷺ أوجب ذلك، وقياس ما سبق: أنه في منقلةٍ موضحةٍ بلا هشمٍ: عشرٌ، وبلا هشمٍ ولا إيضاحٍ: خمسٌ.

الثالثة: في المأمومة ثلث الدية، روي ذلك عن النبي ﷺ، ولأن المأمومة جراحةٌ وصلت إلى الجوف، وفي الجائفة ثلث الدية على ما سيأتي إن شاء الله تعالى.

والدامغة كالمأمومة على المذهب، وقيل: فيها مع ثلث الدية حكومةٌ لخرق الخريطة، وقيل: تجب فيها ديةٌ كاملةٌ؛ لأنها مذففةٌ.

الرابعة: إذا أوضح واحدٌ، وهشم آخرُ، ونقل ثالثٌ، وأَمَّ رابعٌ.. فعلى الأول القصاص أو خمسٌ من الإبل، وعلى الثاني خمسٌ من الإبل، وعلى الثالث خمس من الإبل، وعلى الرابع قدر التفاوت بين أرش المنقلة والمأمومة، وهي ثمانية عشر وثلث بعيرٍ.

تنبيهٌ: جميع ما ذكرناه في الموضحة وما يتفرع عنها مفروضٌ فيما لو كان المجني عليه مسلمًا ذكرًا حرًّا مضمونًا، ولو كان يهوديًا أو نصرانيًّا.. كانت أروش جراحه على الثلث من أرش المسلم، أو مجوسيًّا ونحوه.. فعلى الخمس من أرش دية نحو اليهودي، وأنثى كل صنفٍ على النصف من ذكره؛ فأرش موضحة المسلمة: بعيران ونصف، والذمي: بعيرٌ وثلثان، والمجوسي: ثلث بعيرٍ.

الخامسة: ما قبل الموضحة من الجراحات من الحارصة والدامية والدامعة والباضعة والمتلاحمة والسمحاق: ليس فيها أرشٌ مقدَّرٌ؛ لأن التقدير يعتمد التوقيف، ولم يرد فيه توقيف؛ فينظر:

- إن أمكن معرفة قدرها بالنسبة للموضحة، كأن كان على رأسه موضحةٌ إذا قيس بها الباضعة أو المتلاحمة.. عُرِفَ أن المقطوع نصفٌ أو ثلثٌ في عمق اللحم.. وجب قسط ذلك الجرح من أرش الموضحة.
- وإن لم يمكن معرفة قدرها بالنسبة للموضحة.. فالواجب حكومةٌ لا تبلغ أرش موضحةٍ.

السادسة: لا فرق بين أن تكون الموضحة صغيرةً أو كبيرةً واسعةً، فلا يجب فيها إلا خمسٌ من الإبل، ولا فرق بين البارزة والمستورة بالشعر، ولا بين التي يتولد منها شينٌ قبيحٌ وبين التي لا يتولد.

السابعة: إذا تعددت الموضحة على الرأس أو الوجه أو عليهما.. تعدد الأرش، وإذا استوعبَ الجاني جميع الرأس بإيضاحٍ واحدٍ.. فالأرش واحدٌ.

إذا تقرر هذا.. فاعلم أن اتحاد الموضحة: أن لا يختلف المحل والصورة والحكم والفعل، وتعددها يُفرَض بأسبابٍ:

السبب الأول: اختلاف الصورة، بأن أوضح رأسَه في موضعين، وبقي الجلد واللحم بينهما كما كانا.. فيجب أرشان، ولا فرق بين أن يرفع

الحديدة عن موضعٍ ثم يضعها على موضعٍ آخر فيوضحه، وبين أن يجرها على الرأس من موضع الإيضاح إلى أن يتحامل عليها في موضعٍ آخر فيوضحه والجلد واللحم بينهما سليمان[1].

ولو لم يبق الحاجز بين موضعي الإيضاح بكماله، ولكن بقي الجلد دون اللحم، أو بالعكس.. ففيه وجوهٌ:

- الأصح: أن الحاصل موضحةٌ واحدةٌ، وإنما يثبت التعدد إذا بقي الجلد واللحم جميعًا؛ لأنه إذا زال أحدهما.. فقد أثبت الجناية على المواضع الثلاثة، أعني: موضعي الإيضاح وما بينهما، والجناية فيما بين موضعي الإيضاح متلاحمةٌ أو نحوها، ولو استوعب تلك المواضعَ الثلاثة بالإيضاح.. لما وجب إلا أرشٌ واحدٌ، فأولى إذا استوعبه بجنايةٍ دون الموضحة.
- والثاني: أن الحاصل موضحتان، ويكتفي بما بقي منهما حاجزًا؛ اتباعا لصورة الإيضاح.
- والثالث: أن اللحم وحده يصلح حاجزًا دون الجلد، فإن بقي الجلد وحده.. فهي موضحةٌ واحدةٌ، وإن بقي اللحم وحده.. فهما موضحتان؛ لأن اللحم هو الساتر للعظم المنطبق عليه، فيكون الاعتبار به.

---

(١) ولو عاد الجاني ورفع الحاجز بين الموضحتين قبل الاندمال.. عاد الأرشان إلى واحد، وكان كما لو أوضح في الابتداء موضحةً واسعةً.

- والرابع: أن الجلد يصلح حاجزًا دون اللحم، فإن بقي الجلد.. فهما موضحتان؛ لأن الجلد هو الذي يظهر للناظرين، فإن بقي على اتصاله.. لم يكن العظم واضحًا.

السبب الثاني: اختلاف الحكم، بأن أوضح موضحةً واحدةً هو في بعضها مخطئٌ وفي بعضها متعمدٌ، أو أوضح موضحةً هو في بعضها مقتصٌّ وفي بعضها مُتَعَدٍّ.. فوجهان:

- الأول: أن الحاصل موضحةٌ واحدةٌ؛ لاتحاد الصورة، والجاني، والمحل.
- والأصح: موضحتان؛ لأن اختلاف البعضين في الحكم كاختلاف الجاني والمحل أو أعظم منه؛ فيجب أرشٌ كاملٌ لما تعدى فيه.

السبب الثالث: اختلاف المحل؛ فلو نزل في الإيضاح من الرأس إلى الجبهة، أو بأن أوضح شيئًا من الرأس وشيئًا من الوجه وجرح بينهما جراحةً دون الموضحة.. فوجهان:

- الأول: أن الحاصل موضحةٌ واحدةٌ، والواجب أرشٌ واحدٌ؛ لأن الجبهة والرأس كليهما محل الإيضاح، فأشبه ما إذا أوضح رأسه في موضعين وجرح ما بينهما.
- والأصح: أن الحاصل موضحتان؛ لأن الرأس والوجه عضوان مختلفان، ولهذا قلنا: لو أوضح رأس غيره، ورأس الشاج أصغر

من رأسه.. لا يجوز النزول في القصاص إلى الجبهة، وذلك لاختلاف المحلين.

السبب الرابع: تعدد الفاعل؛ فلو أوضح شخصًا موضحةً، ثم وسَّعها.. فوجهان:

- الأول: يجب أرش موضحتين؛ نظرًا لتعدد الفعل.
- والصحيح: لا يجب إلا أرشٌ واحدٌ؛ لأن فعل الإنسان يبنى بعضه على بعضٍ كما لو قطع يدي إنسانٍ ورجليه ثم مات سرايةً.

وإن وسعها أجنبيٌّ.. وجب عليه أرش موضحةٍ، وعلى الجاني الأول أرش موضحتين؛ لأن فعل الإنسان لا يبنى على فعل غيره.

وأما سائر الجراحات على سائر البدن غير الوجه والرأس من إيضاحٍ أو هشمٍ أو تنقيل لا أرش فيها مقدَّرٌ، بل الواجب فيها الحكومة؛ لأن الأدلة الواردة في الموضحة والهاشمة والمنقلة وردت في خصوص جراحات الرأس والوجه؛ لاختصاص أسماء تلك الجراحات بما كان على الوجه أو الرأس، وليست الواقعة في الرأس والوجه في معنى الواقعة في سائر البدن؛ لأن الخوف والخطر في جراحات الرأس والوجه أعظم، والشين فيها أشد تاثيرًا؛ لوقوع النظر عليهما وتعلق الجمال بهما، وأيضا فأرش نفس العضو لا ينبغي أن ينقص عن أرش الجناية على العضو، وليس في الأنملة الواحدة إلا ثلاثة أبعرةٍ وثلثٌ، فكيف نوجب في إيضاح عظمها خمسًا من الإبل؟

[وصلٌ]

القسم الثاني: الجوائف، وفيها ثلث الدية؛ لما روي في كتاب عمرو بن حزم رضي الله عنه عن النبي ﷺ: «أن في الجائفة ثلث الدية».

والجائفة: الجراحة الواصلة إلى الجوف، كالمأمومة الواصلة إلى أم الدماغ، والواصلة إلى الجوف من البطن أو الصدر أو ثغرة النحر أو الجبين أو الخاصرة أو الورك، أو من العجان إلى داخل الشرج والعجان هو ما بين الخصية والفتحة، وكذا الجراحة النافذة إلى الحلق من القفا أو الجانب المقبل من الرقبة، والنافذة إلى المثانة من العانة.

وفي النافذة إلى ممر البول من الذكر وجهان:

- الأول: أنها جائفة لحصولها من الظاهر والباطن.
- والأصح: المنع؛ لأنه لا يعد من الأجواف، وليس فيه قوة تحيل الغذاء والدواء، وإنما يقدر الأرش في الجراحة الواصلة إلى الجوف الذي فيه هذه القوة لزيادة الخطر فيها.

ولو نفذت الجراحة إلى داخل الفم بهشم الخد أو اللحى، أو بخرق الشفة أو الشدق، أو إلى داخل الأنف بهشم القصبة، أو بخرق المارن.. فهل هي جائفة؟ فيه قولان:

- الأول: نعم؛ لأنها جراحةٌ وصلت إلى الباطن من الظاهر، فأشبهت الجراحة الواصلة إلى جوف الرأس والبطن.

- والأظهر: المنع؛ لأنهما ليسا من الأجواف الباطنة، ألا ترى أنه لا يحصل الفطر بما يصل إليهما، ولا يعظم فيهما الخطر، بخلاف ما يصل إلى جوف الرأس والبطن.

مسألةٌ: الجائفة كالموضحة في التعدد وعدمه؛ فلو أجاف موضعين بينهما لحمٌ وجلدٌ.. فجائفتان، أو لحمٌ فقط أو جلدٌ فقط.. فالأصح: واحدةٌ.

وإن جاف جائفتين، ثم رفع الحاجز بينهما، أو تآكل ما بينهما.. نظر:

- إن كان الرافع لما بينهما الجاني.. فأرش جائفةٍ واحدةٍ.
- وإن كان أجنبيًّا.. فعليه أرش جائفةٍ، وعلى الأول أرش جائفتين.

فرعان:

الأول: لو طعنه ونفذ السكين من البطن حتى خرج من الظهر، أو من أحد جنبيه فخرج النصل من الجنب الآخر.. ففيه وجهان:

- الأول: أن الحاصل جائفةٌ واحدةٌ؛ لأن الثانية نفذت إلى الظاهر من الباطن، والجائفة: هي التي تنفذ إلى الجوف من الظاهر.
- والأصح: أن الحاصل جائفتان؛ لما روي عن أبي بكر رضي الله عنه أنه قضى فيه بثلثي الدية ولم يخالَف، وأيضا فإنه جرحه جراحتين نافذتين إلى الجوف.

الثاني: لو ضربه بسنانٍ أو خنجرٍ له رأسان، فنفذ إلى جوفه.. نظر:

- فإن كان الحاجز بينهما سليمٌ.. فهما جائفتان كما لو نفذهما بآلتين وبضربتين.
- وإن لم يكن سليمًا، بأن لم يبق جلدٌ ولا لحمٌ.. فواحدةٌ.

خاتمةٌ: إذا أوضح رأسه فاندمل أطراف الجراحة.. لم يسقط شيءٌ من الأرش؛ لأنه في مقابلة الجزء الذاهب من البدن والألم الحاصل، سواءٌ بقي شيءٌ من العظم بارزٌ أو لم يبق شيءٌ بارزٌ من العظم.

وكذا يقال فيما لو أجافه فاندمل الجرح؛ فإنه لا يسقط الأرش.

[وصلٌ]

النوع الثاني: الجناية على الأطراف بالقطع

والنظر في خمسة عشر عضوًا:

العضو الأول: الأذنان، وما الذي يجب باستئصالهما بقطعٍ أو قلعٍ؟ قولان:

- الأول: تجب حكومةٌ؛ لأن السمع لا يحلهما وليس فيهما منفعةٌ ظاهرةٌ، وإنما فيهما جمالٌ وزينةٌ؛ فاشبهتا الشعر.
- والأظهر: تجب ديةٌ كاملةٌ؛ لما روي عن كتاب عمرو بن حزمٍ رضي الله عنه أن في الأذن خمسين من الإبل، ولأن فيهما مع الجمال منفعة من وجهين:

- الأول: أنها تجمع الصوت وتؤديه إلى الصماخ ومحل السماع.
- والثاني: أنها تمنع الماء والهوام.

وإذا قلنا بالظاهر.. فلنا فروعٌ:

الأول: في استئصال إحدى الأذنين نصف الدية، وفي قطع بعضها قسطٌ من الدية يُقدَّر بالمساحة؛ ففي ربع أذنٍ: ربع نصف ديةٍ، وفي ثلث أذن: ثلث نصف ديةٍ، ولا فرق بين الأعلى والأسفل وإن اختلفا في الجمال والمنفعة؛ كما أنه لا فرق بين الأسنان والأصابع وإن اختلفت في المنافع.

الثاني: لا فرق في الدية بين أذن السميع والأصم؛ لاستوائهما في السلامة، وليس السمع في نفس الأذن.

الثالث: لو ضرب على أذنه، فيبست وصارت كاليد الشلاء.. ففيما يجب على الجاني قولان:

- الأول: أنه لا يجب إلا الحكومة؛ لأن منفعتها -من جمع الصوت ودفع الهوام- لا تبطل بالاستحشاف واليُبس؛ بخلاف شلل اليد؛ فإنه تبطل منفعتها.
- والأظهر: أنه يجب كمال الدية، كما لو ضرب على يده فشلَّت.

الرابع: لو قطع أذنين يابستين.. فقولان:

- الأول: تجب الدية كاملةً؛ لأن المنفعة المرعية من جمع الصوت وحفظ الأذن إنما بطلت بالقطع.

• والأظهر: تجب حكومةٌ؛ كما لو قطع يدًا شلاء.

[وصلٌ]

العضو الثاني: العين؛ فيجب في فقء العينين كمال الدية، وفي إحداهما نصفها؛ لما روي عن النبي ﷺ أنه قال: «في العينين الدية».

وهنا مسائل:

الأولى: العين المبصرة من الأعور والأعمش والأحول كعين السليم؛ فلا يجب فيها إلا نصف الدية؛ كما أن يد الأقطع لا يجب فيها إلا نصف الدية.

الثانية: لو فقأ الأعورُ العين اليمنى من إنسانٍ سليمٍ، وكانت عين الأعور السليمة هي اليمنى.. فللمجني عليه القصاص.

الثالثة: إذا كان في العين بياضٌ.. نظر:

• فإن كان لا ينقص الضوءَ.. لم يمنع القصاص، ولا كمال الدية، وكان كالزوائد الجلدية في اليد والرجل، ولا فرق بين أن يكون على بياض الحدقة أو سوادها، وكذا لو كان على الناظر إلا أنه رقيقٌ لا يمنع الإبصار ولا ينقص الضوء.

• فإن كان ينقص الضوء.. نظر:

- إن أمكن ضبط النقصان بالاعتبار بالعين الصحيحة التي لا بياض فيها.. سقط من الدية قسط ما انتقص.

- وإن لم يمكن الضبط.. فالواجب الحكومة.

[وصلٌ]

الطرف الثالث: الأجفان، وفي قطع الأربعة كمال الدية؛ لأن فيها جمالًا ومنفعةً: أما الجمال؛ فظاهر، وأما المنفعة؛ فلأنها تقي الحدقة عن الحر والبرد والقذى والآفات.

وهنا مسألتان:

الأولى: في جفني إحدى العينين نصف الدية، وفي كل واحدٍ منها: الربع؛ وذلك لأن كل متعددٍ من أعضاء البدن يجب في جنسه الدية، وتوزع الدية على عدد ذلك الجنس، ألا ترى أن الدية توزع على اليدين والرجلين بحيث يجب في اليد الواحدة النصف، وعلى الأصابع العشر بحيث يجب في إحداها عشر ديةٍ.

الثانية: إزالة الأهداب وسائر الشعور؛ كشعر الرأس واللحية؛ بالحلق وغيره من غير إفساد المنبت: لا يوجب إلا التعزير؛ فإن أفسد منبتها.. فعليه الحكومة؛ لأن الفائت بتلفها الزينة والجمال، دون المقاصد الأصلية.

[وصلٌ]

الطرف الرابع: الأنف

وفيه مسألتان:

الأولى: يجب في قطع المارن -وهو ما لان من الأنف وخلا من

العظم-كمال دية النفس؛ لما روي في كتاب عمرو بن حزم الذي كتبه رسول الله ﷺ: وفي الأنف إذا أوعب جذعا الدية، أي: استوعب بالقطع، وحُمِلَ ذلك على المارن دون جميع الأنف؛ لما روي عن طاووس رضي الله عنه أنه قال: عندي كتاب النبي ﷺ وفيه: وفي الأنف إذا قطع مارنه مائةٌ من الإبل.

الثانية: المارن ثلاث طبقاتٍ: الطرفان، والوترة الحاجزة بينهما، وكيف تتوزع عليها الدية؟ فيه وجهان:

- الأول: أن الدية تتعلق بالطرفين، وليس في الحاجز إلا الحكومة؛ لأن الجمال وكمال المنفعة فيهما دون الحاجز، وعلى هذا ففي الحاجز وحده الحكومة، وفي قطع أحد الطرفين نصف الدية، وفي قطعهما دون الحاجز تمام الدية، وفي قطع أحدهما مع الحاجز أو بعض الحاجز نصف الدية وحكومة، ورجح هذا محققون ونسبوه للنص.
- الثاني: أن الدية تتوزع على الثلاثة جميعًا؛ لتعلق الجمال والمنفعة بها، فلو رفع الجاجز وحده.. فعليه ثلث الدية، ولو قطع إحدى الطرفين.. فكذلك، ولو قطعهما دون الحاجز، أو أحدهما مع الحاجز.. فعليه ثلثا الدية، ولو قطع أحدهما ونصف الحاجز.. فعليه نصف الدية.

[وصلٌ]

الطرف الخامس: الشفتان، وهما الساتران للثة والأسنان في جانبي الفم، فحدهما في عرض الوجه: إلى الشدقين، وفي طوله: إلى ما يستر اللثة.

وفي قطع الشفتين ديةٌ كاملةٌ؛ لما روي في كتاب عمرو بن حزمٍ رضي الله عنه، ولأن فيهما جمالًا ومنفعةً ظاهرةً لما يتعلق بهما من تمام الكلام وإمساك الريق والطعام، ولا فرق بين أن يكونا غليظتين أو رقيقتين، كبيرتين أو صغيرتين.

وفي إحداها: نصف الدية، وتستوي في ذلك العليا والسفلى، وإن فرض تفاوتٌ في المنفعة.

[وصلٌ]

الطرف السادس: اللسان

وفي قطعه كاملًا: كمال دية النفس؛ لما روي عن كتاب عمرو بن حزم رضي الله عنه: «وفي اللسان الدية» ولأن فيه جمالًا ومنافع ظاهرةً، كمنفعة النطق التي يتميز بها الإنسان عن البهيمة، وكمنفعة الذوق، وكالإعانة على المضغ برد اللقمة إلى الأضراس.

وهنا مسائل:

الأولى: لسان الألكن، والمبرسم الذي ثقل كلامه، والأرت، والألثغ؛ كلسان السليم؛ إذ غاية أمره أن يجعل ما فيه من الضعف كضعف البطش في اليد، وذلك لا ينقص الدية.

الثانية: في لسان الأخرس تفصيلٌ:

- إن لم يذهب الذوق بقطع لسان الأخرس، أو كان قد بطل ذوقه من قبل.. ففي قطعه حكومةٌ، كما في اليد الشلاء، سواءٌ كان الخرس أصليًا أو خرس بمرضٍ.
- فأما إذا قطع فذهب ذوقه.. وجبت الدية؛ لذهاب الذوق.

الثالثة: لو قَطَع لسان الطفل.. نظر:

- إن نطق بـ بابا، ودادا ونحوهما، أو كان يحركه عند البكاء والضحك والامتصاص تحريكًا صحيحًا.. وجبت الدية؛ لظهور آثار الكلام فيه.
- وإن لم يوجد نطقٌ وتحريكٌ في أوان النطق والتحريك.. فالواجب فيه الحكومة؛ لإشعار الحال بالعجز.
- وإن لم يبلغ أوان النطق والتحريك بأن قطع لسانه عقيب الولادة.. لم تجب الدية بل الحكومة؛ لأن سلامته غير مستقيمةٍ، والأصل براءة الذمة عن الدية.

[وصلٌ]

العضو السابع: الأسنان

وفيه مسائل:

الأولى: يجب في كل سنٍّ من الذكر الحر المسلم خمسٌ من الإبل، لما روي في كتاب عمرو بن حزم رضي الله عنه الذي كتبه رسول الله ﷺ: «وفي

السن خمسٌ من الإبل» ولا فرق في وجوب الدية بين أن يكون تفويت السن بالقلع أو القطع، أو الكسر؛ فلو قلع سنه، فبقيت متعلقةً بعروقٍ، ثم عادت إلى ما كانت.. فلا دية؛ لأن الدية إنما تجب بالإبانة، ولم توجد، لكن عليه حكومة الجناية.

الثانية: تستوي الأسنان في الدية وإن اختلفت منافعها؛ لما روي عن ابن عباس رضي الله عنه قال: «جعل رسول الله ﷺ أصابع اليد والرجل سواءً، والأسنان سواءً؛ الثنية والضرس سواءٌ، وهذه وهذه سواءٌ» واختصاص بعضها بزيادة طولٍ لا يوجب الاختصاص بمزيد بدل؛ كما في الأصابع.

الثالثة: إنما تكمل الدية في قلع السن إذا تحققت قيودٌ أربعةٌ:

القيد الأول: أن تكون أصليةً؛ ففي السن الزائدة الحكومة لا الدية، ولو سقطت سنُّه؛ فاتخذ سنًا من ذهبٍ أو حديدٍ أو عظمٍ طاهرٍ.. لم يلزم بقلعها الدية ولا الحكومة، سواءٌ قلعت قبل الالتحام باللحم أو بعده؛ لأنها ملحقةٌ، وليست جزءًا من الشخص.

القيد الثاني: أن تكون سليمةً غير مكسورةٍ؛ إذ العبرة بالجزء الظاهر؛ فتكمل الدية بكسر ما ظهر من السن وإن بقي السِّنْخُ بحاله؛ لأن السن اسمٌ للظاهر فقط، والمستتر باللحم يسمى سِنْخًا لا سنًّا، ولأن الجمال والمنفعة من العض، والقطع، والمضغ، وجمع الريق، كل ذلك يتعلق بالظاهر، ومنفعة المستتر حمل الظاهر وحفظه؛ فلو قلع السن من السنخ.. لم يجب

زيادةٌ على أرش السن، بل تدخل حكومة السنخ في دية السن؛ كما تدخل حكومة الكف في دية الأصابع.

القيد الثالث: أن تكون مثغورةً؛ فلو قلع سن صبيٍّ لم يثغر.. فلا يستوفى في الحال قصاصٌ ولا ديةٌ؛ لأن الغالب أنها تعود، فهي كالشعر يحلق، ولكن ينتظر عودها:

- فإن عادت.. فلا قصاص ولا دية، وتجب الحكومة إن بقي شينٌ.
- وإن لم تعد، وفسد المنبت.. استوفى القصاص أو الدية؛ فإن مات الصبي قبل أن يتيقن الحال،.. ففي وجوب الأرش قولان:
  - الأول: يجب؛ لأن الجناية قد تحققت، والأصل عدم العود.
  - والأظهر: لا أرش؛ لأن الأصل براءة الذمة، والظاهر أنه لو عاش.. لعادت.

فرعٌ: لو قلع سن مثغورٍ، فأخذ منه الأرش، فعادت السن على ندرة عودها.. فهل يسترد الأرش؟ فيه قولان، والأظهر: لا يسترد.

القيد الرابع: كونها ثابتةً غير متقلقلةٍ؛ فإن كانت متحركةً حين الجناية عليها.. نظر:

- إن كانت الحركة يسيرةً لا تنقص المنافع.. لم يؤثر تحريكها في القصاص، ولا في الأرش.
- وإن كان بها اضطرابٌ شديدٌ، وتحركٌ قويٌّ بسبب مرضٍ أو هرمٍ.. نظر:

- إن بطلت منفعتها.. ففي قلعها الحكومة دون الأرش.
- وإن انتقصت منافعها.. فقولان:

۞ الأول: لا أرش، بل الحكومة؛ لنقصان المنفعة؛ كما في اليد الشلاء.

۞ والأظهر: الأرش؛ لتعلق الجمال وأصل المنفعة بها في المضغ وحفظ الطعام ورد الريق، ولا أثر لضعفها؛ كضعف البطش والمشي.

المسألة الرابعة: الأسنان في غالب الفطرة اثنتان وثلاثون: أربعٌ منها ثنايا -وهي الواقعة في مقدم الفم اثنتان من الأعلى واثنتان من الأسفل- ويليها أربعٌ، اثنان من الأعلى واثنان من الأسفل يقال لها الرباعيات، ثم أربع ضواحك، وأربعة أنيابٍ، وأربعة نواجز، واثنا عشرة ضرسًا، ويقال: لها الطواحن، وفي قلع الواحدة منها خمسٌ من الإبل؛ على ما سبق.

ولو قلع عددًا.. وجب ما يقتضيه الحساب ما لم يجاوز عشرين؛ فإن جاوز عشرين.. نظر:

- إن تعددت الجناية، أو تعدد الجاني.. وجب بكلٍّ ما يقتضيه الحساب في كل سنٍّ خمسٌ من الإبل.
- وإن اتحد الجاني والجناية.. فقولان:

- الأول: لا يجب عليه إلا مائةٌ من الإبل؛ لأن الأسنان من جنسٍ

متعددٍ من الأجزاء والأطراف؛ فلا يضمن بأكثر من دية النفس؛ كالأصابع وسائر الأعضاء.

- والأظهر: أنه يجب لكل واحدةٍ خمسٌ من الإبل؛ حتى إذا كانت اثنتين وثلاثين.. فيجب مائة وستون من الإبل؛ لما روي أنه ﷺ قال: «في كل سنٍ خمسٌ من الإبل».

[وصلٌ]

العضو الثامن: اللحيان، وهما العظمان اللذان عليهما تنبت الأسنان السفلى، وملتقاهما الذقن.

وفي اللحيين: الدية؛ لما فيها من كمال المنفعة والجمال، وفي أحدهما إن ثبت الآخر: نصف الدية.

تنبيهٌ: إن لم يكن على اللحيين أسنانٌ، كلحيتي الطفل قبل نبات الأسنان، ولحيي الشيخ بعد تناثرها، ولحيي من سقطت أسنانه بنحو جنايةٍ.. فذاك.

وإن كانت عليها أسنان.. فوجهان:

- الأول: أنه لا يجب إلا دية اللحيين، ويدخل فيها أروش الأسنان؛ إتباعًا للأقل الأكثر؛ كما تدخل حكومة الكف في دية الأصابع؛ فلا يجب أكثر من مائة بعيرٍ.
- والأصح: أنه يجب دية اللحيين، وكذا أروش الأسنان عليه،

والغالب أنها لا تزيد على ست عشرة سنًّا؛ فيجب: مائةٌ وثمانون من الإبل؛ وذلك لأن كل واحدٍ من العضوين مستقلٌ برأسه، ولكل واحدٍ منهما بدلٌ مقدرٌ، فلا يدخل أحدهما في الآخر؛ بخلاف اليد وجميع الأصابع.

[وصلٌ]

العضو التاسع: اليدان والأصابع

وفيه مسائل:

الأولى: يجب في قطع اليدين من الكف ديةٌ كاملةٌ إجماعًا، وفي اليد: خمسون، ولو لقط الأصابع كلها.. فديةٌ كاملةٌ، وتدخل حكومة الكف في الدية.

الثانية: ولو قطع بعض الساعد، أو المرفق، أو المنكب.. وجبت دية اليد، مع حكومة ما زاد؛ لأن الكف مع الأصابع كالعضو الواحد؛ ألا ترى أن أصل الكف يأخذ في الانشعاب والانقسام الظاهر في الأصابع، وبهما جميعًا يتم البطش، وعليهما يقع اسم اليد، والساعد والعضد خلقتهما تخالف خلقة الكف والأصابع.

الثالثة: الذي ذكرناه من اندراج حكومة الكف: موضعه ما إذا قطع من الكوع وأبان الأصابع والكف بجنايةٍ واحدةٍ، فأما إذا قطع واحدٌ الأصابعَ وآخرُ الكفَ، أو قطع الأصابع ثم قطع الكف بعد الاندمال أو قبله.. فيزاد للكف حكومةٌ؛ كما في السنخ مع الأسنان.

الرابعة: أرش كل أصبعٍ وحدها عشرٌ من الإبل، يستوي في ذلك جميع الأصابع؛ روي في كتاب عمرو بن حزم رضي الله عنه: «وفي كل أصبعٍ مما هنالك عشرٌ من الإبل».

وفي كل أنملةٍ: ثلث أرش الأصبع؛ لأن كل أصبعٍ ثلاث أنامل، إلا الإبهام؛ فهي أنملتان؛ ففي كل واحدةٍ: نصف الأرش.

[وصلٌ]

العضو العاشر: الرجلان، والكلام فيهما كاليدين.

وفي قطع الرجل التي تعطل مشيها بكسر الفقار وجهان:

- الأول: أن الواجب فيها الحكومة؛ كما في اليد الشلاء؛ لأن تعطل المنفعة كزوالها في تعذر الانتفاع.
- والأصح: وجوب الدية؛ لأن الرجل صحيحةٌ لا آفة بها، وخلل غيرها لا يوجب نقصان بدلها.

وتكمل دية الرجلين بالتقاط أصابعهما، والقدم كالكف.

[وصلٌ]

العضو الحادي عشر: الحلمتان من المرأة، وفيهما ديةٌ كاملةٌ؛ لما فيهما من الجمال ومنفعة الإرضاع، وفي إحدى الحلمتين: نصفها، والحلمة هي رأس الثدي الذي يلتقمه المرتضع.

وفي حلمتي الرجل طريقان:

- المذهب: أن فيهما قولين:

- الأول: أنه تجب الدية؛ كما في المرأة؛ إلحاقًا باليد والرجل وغيرهما.

- والأظهر: أنه لا يجب إلا الحكومة؛ لأنه ليس في حلمة الرجل منفعةٌ مقصودةٌ، وإنما فيها جمالٌ مجردٌ.

- والثانية: القطع بالقول الثاني.

[وصلٌ]

الثاني عشر: الذكر والأنثيان، وفيهما ديتان؛ روي أنه ﷺ قال في كتاب عمرو بن حزم رضي الله عنه: «وفي الذكر الدية، وفي الأنثيين الدية»، وفي إحدى الأنثيين: نصف الدية، تستوي اليمنى واليسرى.

ولا فرق بين ذكر الصغير والكبير، والشيخ والشاب، والعنين والخصي وغيرهم، غير أنه لا تكمل الدية في الذكر الأشل.

وهنا مسألتان:

الأولى: ضرب ذكره حتى شل.. فعليه الدية، ولو خرج عن أن يمكنه الجماع به من غير شللٍ وتعذر انقباضٍ وانبساطٍ.. فعليه الحكومة؛ لأن العضو ومنفعته باقيان، والخلل في غيرهما.

الثانية: تكمل الدية بقطع الحشفة؛ لأن معظم منافع الذكر -وهو لذة المباشرة- تتعلق بها، وأحكام الوطء تدور عليها؛ فهي كالأصابع مع الكف.

وفي قطع بعض الحشفة قسطه من الدية، والتقسيط يكون بالنظر إلى الحشفة خاصةً أو بالنظر إلى جملة الذكر؟ وجهان:

- الأول: العبرة بكل الذكر؛ لأنه المقصود بكمال الدية.
- والأصح: أن العبرة بالحشفة.

تنبيهٌ: لو قطع بعض الحلمة، أو المارن.. فالمقطوع ينسب إلى الحلمة أو جميع الثدي؟ وإلى المارن أو إلى المارن مع القصبة؟ فيه الوجهان المذكوران.

[وصلٌ]

الثالث عشر: الأليتان، ويجب بقطعهما كمال الدية؛ لما فيهما من الجمال والمنفعة الظاهرة في القعود والركوب وغيرهما، ولا يشترط أن يستأصلهما ويقرع العظم، بل يكفي قطع ما أشرف منهما وكان ناتئًا بالإضافة إلى الظهر وأصل الفخذ.

وفي قطع إحداهما: نصفها.

ولو قطع بعض إحداهما.. نظر:

- إن عرف قدره، وأمكن الضبط.. وجب قسط المقطوع.
- وإلا.. فالواجب الحكومة.

ولا فرق في ذلك كله بين الرجل والمرأة، ولا نظر إلى اختلاف القدر الناتئ، واختلاف الناس فيه كاختلافهم في سائر الأعضاء.

[وصلٌ]

الرابع عشر: الشفران، وهما اللحمان المشرفان على المنفذ، ويقال: هما اللحمان المحيطان بالفرج إحاطة الشفتين بالفم

وفي قطعهما: دية المرأة؛ لأن فيهما جمالًا ومنفعةً؛ فإن بهما يقع الالتذاذ بالجماع.

وفي إحداهما: نصف الدية.

ويستوي في ذلك السمينة والهزيلة، والبكر والثيب، والرتقاء والقرناء؛ فإن النقصان والخلل في حقهما في داخل الفرج، لا في الشفرين، وكذلك لا فرق بين المختونة وغيرها، فإن الختان لا يرد على الشفرين.

[وصلٌ]

الخامس عشر: الجلد، وفي سلخ جميعه ديةٌ واحدةٌ؛ لأنه كالجنس الواحد من الأعضاء من حيث إنه معدٌّ لغرضٍ واحدٍ.

واعلم أن سلخ جميعه قاتلٌ، لكن قد يفرض حياةٌ مستقرةٌ بعده؛ فلو حزَّ غير السالخ رقبة المسلوخ.. وجبت ديةٌ على السالخ وأخرى على الحازِّ.

[وصلٌ]

النوع الثالث: الجناية على المعاني واللطائف

والنظر في عشرة منافع

الأولى: العقل؛ فتجب بإزالته الدية، روي في كتاب عمرو بن حزم رضي الله عنه: «وفي العقل الدية»، ولا يجب فيه القصاص؛ لعدم الإمكان.

وهنا مسائل:

الأولى: لو انتقص عقله ولم تستقم أحواله.. نظر:

- إن أمكن الضبط.. وجب قسط الزائل، والضبط قد يتأتى بالزمان بأن كان يجنُّ يومًا ويفيق يومًا؛ فيجب نصف الدية، أو يومًا ويومين؛ فيجب الثلث، وقد يحصل الضبط بغير الزمان، وذلك بأن نعتبر النسبة بين صواب قوله وخطئه وصواب فعله وخطئه.
- وإن لم يمكن الضبط بأن كان يفزع أحيانًا مما لا يفزع منه، أو يستوحش إذا خلا.. فيجب فيه حكومةٌ يقدرها الحاكم باجتهاده.

الثانية: يُنظر في الجناية التي ذهب بها العقل:

- إن لم يكن لها أرشٌ، كما لو ضرب رأسه أو لطمه، فزال عقله.. فعليه دية العقل.
- وإن كان لها أرشٌ: إما مقدَّرٌ كالموضحة وقطع اليد والرجل، وإما غير مقدَّرٍ كالجراحات الموجبة للحكومات.. فقولان:

- القديم: أنه يدخل الأقل في الأكثر؛ فينظر:

✿ إن كانت دية العقل أكثر، كما لو أوضح رأسه فزال عقله.. دخل أرش الموضحة في دية العقل.

✿ وإن كان أرش الجناية أكثر، كما إذا قطع يديه مع بعض الذراع، أو يديه ورجليه، فزال عقله.. دخلت دية العقل في أرش الجناية؛ لأن العقل يشبه الروح من حيث إن زواله يشبه زوال الروح في زوال التكليف، ويشبه فوات منفعة البصر من حيث إنه يبقى الجمال في صورة الأعضاء مع زواله؛ فلشبهه بالروح يدخل أرش الجناية في ديته إذا كان الأرش أقل، ولشبهه بالضوء لا يجمع بين بدله وبين أرش الجناية على الجرم، كما لا يجمع بين دية الضوء وأرش العين القائمة.

- والجديد الأظهر: أنه لا يدخل واحدٌ منهما في الآخر، بل يجب أرش الجناية ودية العقل جميعًا؛ لأنها جنايةٌ أبطلت منفعةً غير حالَّةٍ في محل الجناية؛ فصار كما لو أوضحه فذهب سمعه أو بصره.

الثالثة: لو أنكر الجاني زوال العقل، ونسبه إلى التجانن.. راقبناه في الخلوات وأوقات الغفلات؛ فينظر:

• إن لم تنتظم أفعاله وأقواله.. أوجبنا الدية، ولا نحلفه؛ لأنه يتجانن في الجواب ويعدل إلى كلامٍ آخر، ولأن تحليفه يثبت جنونه، والمجنون لا يحلَّف.

- وإن وجدناها منظومةً.. فالقول قول الجاني مع يمينه، وإنما حلَف؛ لجواز أنها صدرت منه اتفاقًا أو جريًا على ما اعتاده.

[وصلٌ]

الثانية: السمع، وفي إبطاله بالكلية ديةٌ كاملةٌ؛ لما روي عن معاذ رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «وفي السمع الدية».

وهنا مسائل:

الأولى: لو أبطل السمع من إحدى الأذنين.. فوجهان:

- الأول: أنه يعتبر ما نقص من السمع، ويجب قسطه من الدية، وقد يقال: يجب فيه الحكومة؛ وذلك لأن السمع واحدٌ، وإنما التعدد في المنفذ، بخلاف ضوء البصر؛ فإن تلك اللطيفة متعددةٌ، ومحلها الحدقة.
- والأصح: أنه يجب نصف الدية، لا لتعدد السمع، ولكن ضبط النقصان بالمنفذ أولى وأقرب من ضبطه بغيره.

الثانية: لو قطع الأذنَ، وأبطل السمع.. وجبت ديتان؛ لأن السمع ليس في الأذن.

الثالثة: لو أنكر الجاني زوال السمع.. امتحن المجني عليه؛ بأن يصاح به في نومه وغفلته صياحٌ منكرٌ ويتأمل حاله عند صوت الرعد الشديد؛ فينظر:

- إن ظهر منه انزعاجٌ واضطرابٌ.. ظهر كذبه، ومع ذلك يحلَّف الجاني؛ لاحتمال أن الانزعاج بسببٍ آخر اتفاقيٍّ.
- وإن لم يظهر عليه أثرٌ.. بان صدقه، ومع ذلك يحلَّف المجني عليه؛ لاحتمال أنه يتجلد ويتكلف.

وإن ادعى بطلان السمع من إحدى الأذنين، وأنكر الجاني.. حُشِيت السليمة، وامتحن في الأخرى على ما ذكرنا.

الرابعة: إذا انتقص سمعه من الأذنين.. نظر:

- فإن عرف قدر ما نقص، بأن عرف أنه كان من أيِّ موضعٍ يَسمَع، وهو الآن يسمع مما دون تلك المسافة.. فيضبط ما انتقص، ويؤخذ قسطه من الدية.
- وإن لم يعرف، ولكن ساء سمعه وثقل أذنه.. فوجهان:

- الأول: أنه يُقدر النقصان بالاعتبار بسمع رجلٍ سليمِ السمع في مثل سنه وصحته، بأن يجلس بجنب المجني عليه ويؤمر من يرفع الصوت ويناديهما من مسافةٍ بعيدةٍ لا يسمع فيها واحدٌ منهما، ثم يقرب المنادي شيئًا فشيئًا إلى أن يقول السليم: سمعت، فيُعلَّم على الموضع، ثم يديم المنادي ذلك الحد من رفع الصوت، ويقرب إلى أن يقول المجني عليه سمعت؛ فيضبط ما بينهما من التفاوت.

- والأصح: أنه لا سبيل إلى تقديره، وتجب حكومةٌ يقدِّرُها الحاكم باحتهاده.

الخامسة: إن انتقص السمع من إحدى الأذنين.. فيقدر النقصان بأن تصمم العليلة وتُسدُّ تمامًا، ويضبط منتهى سماع الصحيحة، ثم تصمم الصحيحة، ويضبط منتهى سماع العليلة، ويضبط ما بينهما من التفاوت، ويؤخذ قسطه من الدية.

[وصلٌ]

الثالثة: البصر؛ فيجب في إذهاب ضوء العينين ديةٌ كاملةٌ؛ روي عن معاذٍ رضي الله عنه عن النبي ﷺ؛ أنه قال: «في البصر الدية»، وفي إذهاب ضوء إحداهما: نصف الدية.

ولا فرق بين ضعيف البصر بالعمش وغيره، ولا بين الأحول والأخفش وغيرهما.

وهنا مسائل:

الأولى: لو فقأ عينيه.. لم تجب إلا ديةٌ كاملةٌ، كما لو قطع يديه؛ بخلاف ما لو قطع أذنيه وبطل سمعه؛ لما مر أنه ليس السمع في الأذنين، والبصر يحل في نفس العينين.

الثانية: إذا ادعى المجني عليه زوال البصر، وأنكر الجاني.. وجب مراجعة أهل الخبرة؛ فإنهم إذا أوقفوا الشخص في مقابلة عين الشمس

ونظروا في عينيه.. عرفوا أن الضوء ذاهبٌ أم قائمٌ، بخلاف السمع لا يراجعون فيه؛ لأنه لا طريق لهم إلى معرفته.

فإن تعذر الأخذ بقول أهل الخبرة بأن لم نجدهم أو لأنه لم يظهر لهم الحال.. وجب أن يُمتَحن المجني عليه بأن نفاجئه بتقريب حيةٍ أو عقربٍ منه، أو حديدةٍ من حدقته؛ فإن انزعج واضطرب.. فالقول قول الجاني مع يمينه، وإلا.. فالقول قوله مع يمينه.

الثالثة: إن انتقص ضوء العينين ولم يزل.. نظر:

- فإن عرف مقداره، بأن كان يرى الشخص من مسافةٍ مضبوطةٍ؛ فصار لا يراه إلا من بعضها.. فيجب من الدية قسط الذاهب.
- وإن لم يعرف.. فوجهان كما في السمع:
  - الأول: اعتباره بمثله في السن والصحة.
  - والأصح: تجب حكومةٌ يقدرها الحاكم، ولا يعتبر بغيره؛ لاختلاف الناس في الإدراك.

[وصلٌ]

الرابعة: الشم، وفي إزالته بالجناية على الرأس وغيره وجهان:

- الأول: أن الواجب فيه الحكومة دون الدية؛ لأن الشم ضعيفُ النفع؛ فإن منفعته إدراك الروائح، والأنتان أكثر من الطيبات، فيكون التأذي أكثر من التلذذ.

- والصحيح: وجوب الدية؛ لما روي في كتاب عمرو بن حزم رضي الله عنه: «وفي الشم الدية» ولأن الشم حاسةٌ من الحواس التي هي طلائع البدن فأشبهت سائرها.

ولو أذهب الشم من أحد المنخرين.. فعليه نصف الدية.

[وصلٌ]

الخامسة: الكلام؛ فإذا جنى على لسانه، فأبطل كلامه.. فعليه كمال الدية؛ إجماعًا.

وهنا مسائل:

الأولى: لو بطل بالجناية بعض الحروف.. نظر:

- إن بقي له كلامٌ مفهومٌ.. وزعت الدية عليها؛ فإن الكلام يتركب منها، ولا فرق بين ما يخف على اللسان منها وما يثقل، والحروف مختلفةٌ في اللغات، وكل من تكلم بلغةٍ.. فالنظر عند التوزيع إلى حروف تلك اللغة، وفي كيفية التوزيع وجهان:

- الأول: لا يدخل في التوزيع الحروف الشفوية، وهي الباء والميم والفاء والواو، ولا الحلقية وهي الهاء والعين والغين والحاء والخاء والهمزة، وإنما التوزيع على الحروف الخارجة من اللسان.

- والأصح: أن التوزيع يكون على جميعها، وهي ثمانيةٌ وعشرون

في اللغة العربية؛ فإن ذهب نصفها.. وجب نصف الدية، وإن ذهب واحدٌ منها.. وجب جزءٌ من ثمانية وعشرين جزءًا من الدية، وعلى هذا القياس؛ وذلك لأن الكلام يتركب من جميعها.

• وإن لم يبق له كلامٌ مفهومٌ.. فوجهان، والأصح: أنه يجب كمال الدية؛ لأن منفعة الكلام قد فاتت.

الثانية: إذا لم يحسن الرجل بعض الحروف كالأرت والألثغ الذي لا يتكلم إلا بعشرين حرفًا مثلًا.. هل يجب في إبطال كلامه جميع الدية؟ ينظر:

• إن كان نقصان الحروف خلقةً كالأرت، أو بآفةٍ سماويةٍ.. فيه وجهان:

- الأول: يجب قسطها من جميع الحروف؛ لأن النطق مقدرٌ بالحروف، وعلى هذا، فالتوزيع على جميع الحروف، لا على ما يحسنها خاصةً.

- والأصح: تجب ديةٌ كامةٌ؛ لأن له كلامًا مفهومًا، إلا أن في منطقه ضعفًا، وضعف منفعة العضو لا يقدح في كمال الدية، كضعف البصر والبطش.

• وإن كان قد حدث بجناية جانٍ.. فطريقان:

- الأولى: فيه الوجهان السابقان، والأصح: أنه لا تكمل الدية.

- والمذهب: أنه ينظر:

۞ إن كان الجاني الأول غير حربيٍّ.. قطعنا بأنه لا تكمل الدية؛ كيلا تتضاعف الغرامة في القدر الذي أبطله الجاني الأول.

۞ وإن كان حربيًّا لا يلتزم أحكامنا.. لم تكمل الدية عند الرملي، وتكمل عند ابن حجرٍ؛ لأن الجناية الأولى غير مضمونةٍ؛ فلا يتضاعف الغرم في القدر الذي أبطله الجاني الأول.

الثالثة: لو جنى على لسانه، فصار يبدل حرفًا بحرفٍ.. وجب قسط الحرف الذي أبطله، ولا يصير الآخر بدلًا، فإنه أيضًا أحد الحروف المقصودة.

الرابعة: لو ثقل لسانه بالجناية، أو حدثت في كلامه عجلةٌ أو تمتمةٌ أو فأفأةٌ.. وجبت الحكومة دون الدية؛ لبقاء المنفعة، وكذا لو كان ألثغ، وزادت لثغته.

الخامسة: إذا قطع بعض اللسان، وذهب يعض الكلام.. نظر:

• إن تساوت نسبة جرم اللسان والكلام، كما إذا قطع نصف لسانه؛ فذهب نصف كلامه.. فالواجب نصف الدية.

• وإن تفاوتت النسبة، كما إذا قطع ربع لسانه، فزال نصف كلامه، أو نصف لسانه، فزال ربع كلامه.. فعليه نصف الدية؛ لأن اللسان مضمونٌ بالدية، وإبطال منفعته أيضًا مضمون بالدية؛ فيعتبر الأغلظ

من موجبيها، ويجب الأكثر، كما أنه إذا بطل البطش بقطع بعض الأصابع.. وجبت الدية.

[وصلٌ]

السادسة: الصوت؛ فلو جنى على إنسانٍ فأبطل صوته.. نظر:

- فإن كان اللسان باقيًا على اعتداله وتمكنه من التقطيع والترديد.. فعليه لإبطال الصوت الدية؛ لأنه من المنافع المقصودة في غرض الإعلام والزجر وغيرهما.
- وإن أبطل مع ذلك حركة اللسان حتى عجز عن الترديد والتقطيع.. فوجهان:

- الأول: لا يلزم إلا ديةٌ واحدةٌ؛ لأن المقصود: الكلامُ، لكنه يفوت بطريقين: انقطاع الصوت، وعجز اللسان عن الحركة، وقد يجتمع الطريقان، وقد يوجد أحدهما خاصةً.
- والأصح: أنه يلزمه ديتان؛ لأنهما منفعتان مختلفتان، وفي كل واحدةٍ منهما إذا أفردت بالتفويت كمال الدية، فإذا فُوِّتتا.. وجب ديتان.

[وصلٌ]

السابعة: الذوق، وفي إبطاله الدية؛ كما في إبطال السمع والبصر وسائر الحواس، وقد يفرض ذلك بالجناية على اللسان، وعلى الرقبة وغيرهما.

والمدرك بالذوق خمسة أشياء: الحلاوة، والحموضة، والمرارة، والملوحة، والعذوبة، والدية تتوزع عليها؛ فإن أبطل إدراك واحدٍ منها.. فعليه خمس الدية.

ولو انتقص الإحساس؛ فلم يدرك الطعوم على كمالها.. فالواجب الحكومة، ولو اختلفا في ذهاب الذوق.. جرب بالأشياء المرة المقزّة، أو الحامضة الحادة؛ فإن ظهر منه تعبسٌ وكراهةٌ.. صدقنا الجاني بيمينه، وإلا.. فنصدق المجني عليه باليمين.

[وصلٌ]

الثامنة: المضغ، وفي إبطاله الدية؛ لأن المنفعة العظمى للأسنان: المضغ، والأسنان مضمونةٌ بالدية، فكذلك منافعها، كالبصر مع العين، والبطش مع اليد.

[وصلٌ]

التاسعة: قوة الإمناء، وقوة الحبل، وذهاب الجماع؛ فإذا جنى على إنسانٍ فكسر صلبه، وأبطل قوة إمنائه.. وجب عليه الدية؛ لأن الماء مقصودٌ للنسل، ولو قطع أنثييه فذهب ماؤه.. لزمه دية الأنثيين وديةٌ لذهاب الماء، وكذا لو أبطل من المرأة قوة الإحبال.. وجب عليه ديتها.

ولو جنى على صلبه، فذهب جماعه -أي: ذهب التلذذ به وانقطعت الرغبة فيه- مع بقاء الماء وسلامة الذكر.. لزمه الدية؛ لأن المجامعة من أصول المنافع.

ولو ادعى المجني عليه ذهاب الجماع، وأنكر الجاني.. صدق المجني عليه بيمينه؛ لأنه لا يُعرف إلا منه، إلا أن يقول أهل الخبرة: إنه لا يمكن أن يذهب الجماع من هذه الجناية.

[وصلٌ]

إفضاء المرأة هو رفع الحاجز بين مدخل الذكر والدبر، وقيل: رفع الحاجز بين مدخل الذكر ومخرج البول، والصحيح أن كل واحدٍ منهما إفضاءٌ موجبٌ للدية، سواءٌ أفضاها الزوج أو غيره؛ لأن الاستمتاع يختل بكل واحدٍ منهما؛ ولأن كل واحدٍ منهما يفوِّت إمساك الخارج من أحد السبيلين؛ فلو أزال الحاجزين.. فعليه ديتان.

والدية الواجبة بالإفضاء تختلف غلظًا وخفةً باختلاف حال الإفضاء، فقد يكون عمدًا محضًا، بأن تكون المرأة ضعيفةً أو نحيفةً بحيث يكون الغالب أن وطئها يؤدي إلى الإفضاء، وقد يكون عمدًا خطأً بألا يتضمن وطؤها الإفضاءَ غالبًا، وقد يكون خطأً محضًا بأن يجد امرأةً على فراشه، فيظنها امرأته التي عهدها، فيطأها فيفضيها.

وهنا مسألتان:

الأولى: إذا كانت الزوجة لا تحتمل الوطء إلا بالإفضاء.. لم يجز للزوج وطؤها، ولم يكن عليها التمكين، ثم ينظر:

- إن كانت المرأة نحيفةً لو وطئها الزوج لأفضاها، لكنها تحتمل وطء نحيفٍ مثلها.. فلا فسخ بالعيب.

- وإن كان ضِيق المنفذ بحيث يفضي وطؤها من أي شخصٍ فُرِضَ إلى الإفضاء.. فهذا كالرتق؛ فللزوج الفسخ بعيبها.

الثانية: إن افتض بكرًا.. نظر:

- إذا كان مزيل البكارة ممن لا يستحق الافتضاض.. نظر:

- إن أزالها بغير آلة الجماع كالأصبع والخشبة.. فعليه أرش البكارة، بأن تفرض المرأة أمةً بكرًا، ثم ثيبًا، وما نقص من قيمتها يعتبر ما يقابله من الدية؛ فلو كانت بكرًا بألفٍ، وثيبًا بتسعمائةٍ.. فأرش البكارة عُشر دية المرأة.

- وإن أزالها بآلة الجماع.. نظر:

✿ فإن طاوعته المرأة.. فلا أرش ولا مهر؛ إذ لا مهر للزانية ولا أرش.

✿ وإن كانت مكرهةً أو هناك شبهة نكاحٍ فاسدٍ أو غيره.. فوجهان:

○ الأول: يجب مهر مثلها بكرًا، ولا أرش للبكارة؛ لأن القصد من هذا الفعل الاستمتاع، وإزالة تلك الجلدة يحصل في ضمن الاستمتاع.

○ والأصح: أنه يجب مهر مثلها ثيبًا، وكذا يجب أرش البكارة، ولا يندرج أرش البكارة في المهر؛ لأن المهر يجب للاستمتاع واستيفاء منفعة البضع، والأرش يجب لإزالة تلك الجلدة،

والجهتان مختلفتان، فيفرد موجب كل واحدةٍ عن موجب الأخرى.

- إذا كان المزيل مستحق الافتضاض، وهو الزوج.. نظر:
- فإن أزالها بآلة الجماع.. فقد استوفى حقه.
- وإن أزالها بغيرها.. فوجهان:

۞ الأول: يلزمه أرش البكارة؛ لعدوله عن الطريق المستحق له.

۞ والأصح: لا شيء عليه؛ لأن المستوفي حقه، وإن أخطأ في طريق الاستيفاء.

[وصلٌ]

العاشرة في منفعة المشي والبطش، وفي إبطال إحداهما ديةٌ كاملةٌ؛ لأنهما من المنافع الخطيرة.

فإذا ضرب يديه فشلتا.. فعليه الدية، وإذا ضرب على أصبعٍ فشلت.. فعليه دية الأصبع.

ولو كسر صلبه ففات مشيه، والرِّجل سليمةٌ.. وجبت الدية؛ لما روي عن النبي ﷺ في كتاب عمرو بن حزم رضي الله عنه: «وفي الصلب الدية».

وهنا مسألتان:

الأولى: لا تؤخذ الدية حتى تندمل؛ فإن انجبر وعاد مشيه كما كان..

فلا دية، وعليه الحكومة إن بقي له أثر، وكذا لو انتقص مشيه بأن كان يحتاج إلى عصا أو يمشي محدودبًا.

الثانية: لو كسر صلبه؛ فذهب مشيُه ومنيه، أو مشيه وجماعه.. فوجهان:

- الأول: يلزمه ديةٌ واحدةٌ؛ لأن الصلب محل المني، واتحاد المحل يقتضي اتحاد الدية.
- والأصح: ديتان؛ لأن كل واحدٍ منهما مضمونٌ بالدية عند الانفراد، فكذلك عند الاجتماع، ولأن المشي ليس محله الصلب بل في الرِّجل، على أنَّا نمنع استقرار المني في الصلب.

[وصلٌ]

خاتمةٌ: يجوز أن يجتمع على الشخص الواحد كثيرٌ من أسباب الدية، بأن تقطَع منه أطرافٌ وتزال معانٍ؛ فينظر:

- إذا سرت الجراحات وقطع الأطراف، ومات فيها.. فقد صارت نفسًا، فالواجب دية النفس، ويسقط بدل الأطراف.
- وإن لم تسر الجناية.. فالشأن أن تعدد الدية بتعدد الجنايات، وذلك قريبٌ من ثلاثين ديةٍ، وهي: الأذنان، وإبطال حسهما، والعينان، والبصر، والأجفان، والمارن، والشفتان، واللسان، أو النطق، والأسنان، واللحيان، واليدان، والرجلان، والذكر، والأنثيان، والحلمتان، والشفران، والأليان، والعقل، والسمع، والشم،

والصوت، والذوق، والمضغ، والإمناء، والإحبال، وإبطال لذة الطعام، أو لذة الجماع، والإفضاء في المرأة، والبطش، والمشي، لكن ينظر:

- إن عاد الجاني فحز رقبته، أو قده نصفين.. نظر:

۞ إن كان ذلك بعد الاندمال.. فله دية الأطراف، ودية النفس؛ لاستقرار ديات الأطراف بالاندمال.

۞ وإن كان قبل الاندمال.. فقولان:

○ الأول: يجب ديات الأطراف مع دية النفس، ولا تداخل؛ كما لو حز بعد الاندمال.

○ والأظهر: أنه لا يجب إلا دية النفس؛ لأنها وجبت قبل استقرار بدل الأطراف، فيدخل فيها بدل الأطراف، كما لو سرت، وأيضًا فإن السراية إذا لم تنقطع بالاندمال.. كانت الجنايات كلها قتلًا واحدًا.

- وإن حز غيرُ الجاني رقبةَ المجني عليه بتلك الجراحات.. فعلى كل واحدٍ منهما موجِب ما جنى؛ لأن فعل الإنسان لا يدخل في فعل غيره.

تنبيهٌ: هذا إذا اتفقت الجناية على الأطراف والجناية على النفس في العمدية أو الخطئية، أما إذا كانت إحداهما عمدًا والأخرى خطأً، بأن حزَّ الرقبة عمدًا والجنايات الأخرى خطأً، أو العكس.. نظر:

- فإن قلنا بعدم التداخل بين الجنايات عند اختلاف الصفة.. فلا تداخل هنا قطعًا.
- وإن قلنا بالتداخل عند اتفاق الصفة وهو الأصح.. فوجهان:

- الأول: أنه تدخل دية ما دون النفس في دية النفس.
- والأصح: أنه لا تداخل؛ لأن التداخل يليق بحالة الاتفاق دون الاختلاف، ولأن المستحَق عليه يختلف عند اختلاف الصفة، فلو قطع يد رجلٍ خطأً، ثم حز رقبته قبل الاندمال عمدًا.. فللولي قتله قصاصًا، وليس له قطع يده.

[وصلٌ]

في بيان الحكومة

الأرش الواجب بالجناية إما أن يكون مقدَّرًا بعددٍ معينٍ من الإبل، أو غير مقدَّرٍ، بل يُرجَع فيه إلى اجتهاد القاضي، ويسمى حكومةً.

والحكومة جزءٌ من الدية، نسبة ذلك الجزء إلى الدية كنسبة ما تنقِصه الجنايةُ من قيمة المجني عليه بتقدير كونه عبدًا، وذلك بأن يُقوَّم المجني عليه عبدًا موصوفًا بالصفات التي هو عليها من طولٍ وعرضٍ وجمالٍ وصنعةٍ وغير ذلك مما تتفاوت به قيم العبيد، ثم يُنظر كم تُنقِص الجنايةُ من قيمته؛ فإن قُوِّم سليمًا بعشرةٍ، ثم يُقدَّر كونه قد جني عليه بتلك الجناية ثم برء منه.. فكم صارت قيمته الآن؟ فإن فرض أنها صارت تسعةً بعد الجناية.. فالتفاوت بين قيمتيه سليمًا ومعيبًا عُشر قيمته؛ فيجب عُشر الدية.

ووجه ذلك: بأن النفس مضمونةٌ بالدية؛ فتُضمن الأجزاء بجزءٍ من الدية؛ فإذا قَدَّر الشرعُ جزءًا من الدية.. اتبعناه، وإذا لم يقدِّر.. اجتُهِدَ في معرفته ونظرنا في النقصان؛ لأن الأصل أنه يجب بالجناية قدرُ النقصان، ونقدر تقويمه ليُعرف قدرُ النقصان، ثم نعود إلى الدية؛ لتكون الجملة مضمونةً بها.

وهنا مسائل:

الأولى: عرفتَ أن الحكومة تُقدَّر بالنظر إلى دية النفس، وحكى الشيخ أبو إسحاق الشيرازي وجهًا أن قدر النقصان يعتبر من دية العضو الذي وردت الجناية عليه لا من دية النفس؛ فلو نقض عشر القيمة بالجناية على اليد.. فالواجب عشر دية اليد، ولو نقص عُشر القيمة بالجناية على الرأس.. فالواجب عشر دية الموضحة، وعلى هذا القياس.

الثانية: الجراحة إما أن ترد على عضوٍ له أرشٌ مقدَّرٌ أو على ما ليس له أرشٌ مقدَّرٌ؛ فينظر:

- إن وردت على عضوٍ له أرشٌ مقدَّرٌ.. نظر:

- إن لم تبلغ الحكومةُ أرشَ ذلك العضو.. وجبت، كأن جُني على يدٍ وكانت الحكومة ربع الدية.
- وإن بلغت أرشَه.. نقص الحاكمُ منها شيئًا[1] بالاجتهاد؛ لأنه لا يجوز أن تكون الجناية على البعض مضمونةً بما يضمن به العضو

(١) ولا يكفي حط أقل متمولٍ.

نفسه مع بقائه؛ فالجراحة على الأنملة العليا وقلع الظفر: تنقص حكومتها عن أرش الأنملة.

- وإن كانت الجراحة على عضوٍ ليس له أرشٌ مقدَّرٌ كالظهر والكتف والفخذ.. جاز أن تبلغ حكومتها دية عضوٍ مقدرٍ -كاليد والرجل- وأن تزاد عليها، وإنما تنقص عن دية النفس.

الثالثة: إنما تُقوَّم الجناية ويُقَدَّر الرق لمعرفة الحكومة بعد اندمال الجراحة؛ فنقصان القيمة حينئذٍ: قد يكون لضعفٍ ونقصانٍ في المنفعة، وقد يكون لنقصان الجمال باعوجاجٍ أو أثرٍ قبيحٍ أو شينٍ من سوادٍ أو غيره.

ولو اندملت الجراحة ولم يبق نقصانٌ في المنفعة ولا في الجمال، ولم تتأثر به القيمة.. فوجهان:

- الأول: أنه لا يجب عليه شيءٌ سوى التعزير؛ كما لو لطمه أو ضربه بمثقلٍ؛ فزال الألم ولم تنقص منفعةٌ ولا جمالٌ.
- والأصح: أنه لا بد من وجوب أرشٍ؛ لأن جملة الآدمي مضمونةٌ؛ فوجب أن تكون أجزاؤه مضمونةً كسائر المضمونات، ولأنها جنايةٌ على معصومٍ؛ فلا يعتبر لوجوب المال بها بقاء شينٍ وأثرٍ، وعلى هذا.. فوجهان:
  - الأول: أن الحاكم يقدر شيئًا باجتهاده.
  - والأصح: أنه ينظر إلى ما قبل الاندمال من الحالات التي تؤثر في نقصان القيمة، ويعتبر أقربها إلى الاندمال.

الرابعة: إن كان للجراحة أرشٌ مقدرٌ كالموضحة.. فالشين حواليها يتبعها ولا يفرد بحكومةٍ؛ لأنه لو استوعب بالإيضاح جميع موضع الشين.. لم يكن فيه إلا أرش موضحةٍ.

وإن لم يكن للجراحة أرشٌ مقدرٌ.. فوجهان:

- الأول: أن الشين يُفرَد بحكومةٍ، وهذا رجحه في المحرر والمنهاج.
- والثاني: أنه لا يُفرَد بحكومةٍ، بل يتبع الجرحَ، وهذا رجحه في الشرح والروضة واعتمده جماعةٌ(١).

[وصلٌ]

خاتمةٌ فيما يجب بالجناية على الرقيق

وفيه مسألتان:

الأولى: الواجب بقتل الرقيق قيمته بالغةً ما بلغت يستوي في ذلك القن، والمدبر، والمكاتب، وأم الولد.

---

(١) قد مر أن ما دون الموضحة من جراحات الرأس إذا أمكن تقديرها بموضحة على الرأس: يجب فيها أكثر الأمرين من قسط أرش الموضحة ومن الحكومة، والجراحات على البدن إن أمكن تقديرها بالجائفة بأن كان بقربها جائفة: هل تقدر بها كالتقدير بالموضحة أم الواجب فيها الحكومة لا غير؟ وجهان:

- فإن قدرت الجراحة التي لا أرش فيها بالنسبة إلى جراحةٍ مقدرة الأرش وأوجبنا ما يقتضيه التقسيط لكونه أكثر من الحكومة.. فالشين تابعٌ له ولا يفرد بحكومة؛ كالموضحة وما يتقدر أرشه من الجراحات.
- وإن كانت الحكومة أكثر، وأوجبناها.. فقد وفينا حق الشين.

الثانية: الجناية عليه فيما دون النفس.. ينظر فيها:

- إن كانت الجناية مقدَّرةً في الحر كالشجات وقطع الأطراف.. ففيها قولان:

- الأول: أن الواجب قدرُ ما نقص من القيمة؛ لأنه مملوكٌ كالبهيمة؛ فلو قُطعت يده.. وجب ما نقص من القيمة؛ فإن شج رأسه ولم ينقص شيءٌ.. لم يجب شيءٌ.
- والأظهر: أن الواجب فيها جزءٌ من القيمة نسبته إليها كنسبة الواجب في الحر إلى الدية؛ لما روي عن عمر وعليٍّ رضي الله عنهما: أن جراح العبد من ثمنه كجراح الحر من ديته؛ فلو قطعت يده.. وجبت نصف القيمة؛ إذ في قطع يد الحر نصف الدية، وفي قطع يديه ورجليه وذكره وخصيتيه.. أربع قيمٍ، وفي الأصبع عشر قيمته، وفي الأنملة: ثلث عشر قيمته.

- وإن كانت الجناية لا توجب أرشًا مقدَّرًا في حق الحر.. فالواجب فيها ما ينقص من القيمة بلا خلافٍ.

[فصلٌ]

الطرف الثاني: في موجِبات الدية

عرفتَ أن مراتب الشيء الذي له أثرٌ في تلف النفس أو دونها ثلاثٌ: وهي: العلة، والسبب، والشرط، والقصد الآن: بيان الموجِب للدية من الأسباب والمباشرات.

والنظر في أربعة مباحث:

المبحث الأول: في السبب وتمييزه عما ليس بسببٍ وقد يتخيل أنه سببٌ.

ويتهذب القصد برسم مسائل:

الأولى: إذا صاح على صبيٍّ غير مميزٍ على طرف سطحٍ أو بئرٍ أو نهرٍ، فارتعد وسقط منه ومات.. وجب ضمانه؛ لأن الصبي الضعيف كثيرًا ما يتأثر ويضطرب بالصيحة الشديدة، وبمَ يُضمَن؟ قولان:

- الأول: بالقصاص؛ لأن التأثر بهذه الصيحة غالبٌ.
- والأظهر: بالدية المغلظة على العاقلة؛ إذ ليس من شأن الصيحة أن تقتل؛ فهي جناية شبه عمدٍ.

الثانية: لو كان الصبي على وجه الأرض، ومات من الصيحة.. فوجهان:

- الأول: أنه يجري مجرى الارتعاد والسقوط من حرف الجدار؛ ففيه ديةٌ مغلظةٌ.
- والأصح: أنه لا دية؛ لأن الموت على استواء الأرض بمجرد الصيحة في غاية البعد، وتأثيرها في الارتعاد والسقوط قريبٌ.

الثالثة: لو صاح على بالغٍ على طرف سطحٍ ونحوه، فسقط ومات.. فلا قصاص بلا خلافٍ، وفي الضمان أوجه:

- الأول: أنه يجري مجرى غير المميز؛ ففيه ديةٌ مغلظةٌ.
- والثاني: ينظر:
  - إن فاجأه من ورائه.. وجب الضمان؛ لأنه يتأثر به لغفلته.
  - وإن صاح به من وجهه.. فلا دية.
- والأصح: أنه لا دية مطلقًا؛ لأن الغالب من حال البالغ العاقل التماسك وعدم التأثر بالصياح، والسقوط والموت يحملان على موافقة القدر.

الرابعة: المجنون والمعتوه والذي يعتريه الوساوس والنائم والمرأة الضعيفة: كالصبي الذي لا يميز.

والمراهق المتيقظ كالبالغ.

وشهر السلاح والتهديد الشديد كالصياح.

الخامسة: لو صاح على صيدٍ، فاضطرب به الصبي على طرف السطح وسقط.. وجب الضمان، لكن الدية والحالة هذه تكون مخففةً على العاقلة[1]؛ لأن الصائح لم يقصد الشخص.

السادسة: إذا بعث الإمام إلى امرأةٍ ذكرت عنده بسوءٍ، وأمر بإحضارها، فأجهضت جنينها فزعًا.. وجب ضمان الجنين؛ لما روي أن عمر رضي الله عنه أرسل إلى امرأةٍ ذكرت عنده، فأجهضت ما في بطنها.. فقال عمر للصحابة رضي الله عنهم ما ترون؟ فقال عبد الرحمن بن عوف رضي الله عنه: إنما أنت مؤدِّبٌ لا شيء عليك، فقال لعلي رضي الله عنه: ماذا تقول؟ فقال: إن لم يجتهد.. فقد غشك، وإن اجتهد.. فقد أخطأ، أرى عليك الدية؛ فقال عمر رضي الله عنه: أقسمت عليك لتفرقنها في قومك.

ولو ماتت الحامل المبعوث إليها، أو بعث الإمام إلى رجلٍ ذكر بسوءٍ، وهدده، فمات.. فلا ضمان لأن هذا السبب لا يفضي إلى الموت، بخلاف الإجهاض.

[وصلٌ]

المبحث الثاني: فيما إذا اجتمع العلة والشرط، بمَ يناط الضمان؟ وبيانه بمسائل:

(١) محله إذا كان الصبي والصائح في غير الحرم، وإلا.. لتغلظت الدية؛ لحرمة المكان؛ فيتنبه لهذا؛ إذ قل من نبه عليه من الشراح.

الأولى: إذا اجتمع حفر البئر -الذي هو شرطٌ أو سببٌ- مع التردي الذي هو علة الهلاك.. نظر:

- إن كانت العلة عدوانًا بأن حفر بئرًا، فردى فيها غيره إنسانًا.. فالقصاص والضمان يتعلقان بالتردية، ولا اعتبار للحفر معها.
- وإن لم تكن العلة عدوانًا، بأن كان يتخطى شخصٌ الموضع جاهلًا، فتردى فيها وهلك.. نظر:

- فإن كان الحفر عدوانًا.. تعلق الضمان به؛ لتولد الهلاك منه، وتقصيره به.
- وإلا.. فلا ضمان فيه.

الثانية: إذا وضع صبيًا في مسبعةٍ، فافترسه السَّبُعُ.. نظر:

- إن كان يقدر على الحركة والانتقال عن موضع الهلاك، فلم يفعل.. فلا ضمان على الواضع، كما لو فتح عرقه، ولم يعصب حتى مات.
- وإن كان لا يقدر على الانتقال.. ففي الضمان وجهان:

- الأول: أنه يجب الضمان؛ لأن ذلك يعدُّ إهلاكًا في العرف، ولا يبعد أن يقال: إنه أشد وأبلغ تأثيرًا من حفر البئر.
- والأصح: أنه لا يجب؛ لأن الوضع ليس بإهلاكٍ، ولم يوجد منه ما يلجئ السبع إليه، بل الغالب أن السبع يفر من الإنسان.

الثالثة: إذا اتبع إنسانًا بسيفه، فولى المطلوب هاربًا؛ فسقط في نارٍ أو ماءٍ أو من شاهق جبلٍ عالٍ، أو في بئرٍ؛ فهلك.. نظر:

- فإن شعر بذلك المهلِك وألقى نفسه فيه.. فلا ضمان؛ لأنه باشر إهلاك نفسه قصدًا، والمباشرة تُقدَّم على السبب، فصار كما لو حفر بئرًا، فجاء آخر وردَّي نفسَه فيها.
- وإن لم يشعر بالمهلِك، ووقع من غير قصده في النار، أو الماء، أو من السطح؛ بأن كان أعمى، أو في ظلمة الليل، أو في موضعٍ مظلمٍ، أو في بئرٍ مغطاةٍ.. فيجب على المتبع الضمان؛ لأن الواقع لم يقصد إهلاك نفسه، وقد ألجأه المتبع إلى الهرب المفضي إلى المهلك.

الرابعة: لو اتبعه بالسيف؛ فانخسف به سقفٌ في هربه ومات.. ففي وجوب الضمان على المتبع وجهان:

- الأول: لا ضمان؛ لأن المعنى المهلِك لم يَشعر به الطالب ولا المطلوب؛ فأشبه ما إذا عرض سبعٌ فافترسه.
- والأصح: يجب الضمان؛ لأنه حمله على الهرب وألجأه إليه، وأنه أفضى إلى المعنى المهلك من غير شعور المطلوب منه، فأشبه ما إذا وقع في بئرٍ مغطاةٍ.

الخامسة: لو سلم صبيًّا إلى سباحٍ ليعلمه السباحة، فغرق.. نظر:

- إن غرق برفع يد السباح من تحت الصبي.. فالقصاص.
- وإلا.. وجبت ديته؛ لأنه لا يغرق إلا بإهمال السباح وقلة تحفظه، وتكون الدية الواجبة دية شبه العمد، كما لو ضرب المعلم الصبي للتأديب، فهلك.

السادسة: إذا كان الحفر سببًا عند العدوان؛ فبماذا يكون عدوانًا؟

قلنا: الحفر يفرض في مواضع:

الأول: إذا حفر في ملك نفسه.. فلا عدوان؛ فلو دخل فيه داخلٌ بإذنه، وتردى فيه.. نظر:

- إذا عَرَّفه المالك أن هناك بئرًا، أو كانت مكشوفةً والداخل يتمكن من التحرز.. فلا ضمان.
- وإذا لم يعرفه، والداخل أعمى، أو الموضع مظلمٌ.. فكما لو دعاه غيره إلى طعام مسموم، فأكله.

ولو حفر بئرًا في دهليز داره، ودعا إليها غيره، فتردى فيها.. نظر:

- إذا عَرَّفه المالك أن هناك بئرًا، أو كانت مكشوفةً والداخل يتمكن من التحرز.. فلا ضمان.
- وإذا لم يعرفه، والداخل أعمى، أو الموضع مظلمٌ.. ففي الضمان قولان:
  - الأول: لا ضمان؛ لأن المدعو غير ملجأٍ، فهو المباشر لإهلاك نفسه باختياره.
  - والأظهر: وجوبه؛ لأنه غرر به.

والثاني: إذا حفر في مواتٍ: إما للتملك أو للارتفاق بالاستقاء منه.. فلا ضمان أيضًا؛ لأنه جائزٌ؛ كالحفر في الملك.

والثالث: إذا حفر في ملك غيره، أو في الملك المشترك بينه وبين غيره.. نظر:

- إن حفر بإذن المالك والشريك.. فهو كما لو حفر في ملك نفسه.
- وإن حفر بغير إذن المالك والشريك.. فيتعلق به الضمان؛ لكونه عدوانًا.

والرابع: إذا حفر في شارعٍ.. نظر:

- إن كان ضيقًا يتضرر الناس بالبئر.. وجب ضمان ما هلك بها، سواءٌ أذن الإمام أو لم يأذن، وليس للإمام أن يأذن فيما يضر.
- وإن كان لا يتضرر بها الناس لسعة الشارع، أو انعطاف موضع البئر.. نظر:

- إن كان الحفر للمصلحة العامة، كالحفر للاستقاء، والحفر لماء المطر.. نظر:
- فإن أذن فيه الوالي.. فلا ضمان.
- وإن استقل به.. فقولان:

✿ الأول: يجب الضمان؛ إذ الجواز مشروطٌ بسلامة العاقبة؛ بخلاف ما إذا أذن الإمام فيه؛ فإنه النائب عن عامة المسلمين، والناظر لهم.

✿ والأظهر: أنه لا ضمان؛ لما فيه من المصلحة العامة، وقد يعسر مراجعة الإمام في مثله.

تنبيهٌ: الحفر في المسجد كالحفر في الشارع؛ فيجوز أن يحفر فيه بئرًا لا يتضرر الناس بها، سواءٌ أذن الإمام أو لا في الأصح إن كان لمصلحةٍ عامةٍ، وإن كان لمصلحة نفسه؛ فقيل: لا مطلقًا، وقيل: يجوز بإذن الإمام.

السابعة: لا يجوز إشراع الأجنحة التي تضر بالمارة إلى الشارع، ولو فعل.. منع، وما يتولد منه من هلاكٍ.. فهو مضمونٌ.

وإن كان الجناح عاليًا غير مضرٍ.. فلا منع من إشراعه، لكن لو تولد منه هلاك إنسانٍ.. فهو مضمونٌ بالدية على العاقلة، وإن هلك به مالٌ.. وجب الضمان في ماله؛ لأن الارتفاق بالشارع إنما يجوز بشرط سلامة العاقبة.

الثامنة: يجوز إخراج الميازيب إلى الشوارع؛ لما فيه من الحاجة الظاهرة، وليكن الميزاب عاليًا كالجناح، فإذا سقط منه شيءٌ؛ فهلك به إنسانٌ أو مالٌ.. ففي وجوب الضمان قولان:

- القديم: أنه لا ضمان؛ لأنه من ضرورة البناء، بخلاف الجناح.
- والجديد: أنه يجب؛ لأنه ارتفاقٌ بالشارع، فيكون جوازه بشرط السلامة؛ كما في إشراع الجناح، ودعوى الضرورة ممنوعةٌ؛ فإنه يمكنه أن يتخذ لماء السطح بئرًا في داره أو يحدر الماء في أخدود في الجدار من غير إخراج شيءٍ، ثم ينظر:

  - فإن كان الميزاب خارجًا كله بأن سُمِّرَ على خشبةٍ من السقف، فانقطع.. وجب جميع الضمان.

- وإن كان بعضه في الجدار وبعضه خارجًا منه.. نظر:

✿ فإن انكسر وسقط الخارج أو بعضه، وحصل الهلاك به.. وجب جميع الضمان.

✿ وإن انقلع من أصله.. لم يجب إلا بعض الضمان؛ لأن التلف حصل من مباحٍ مطلقٍ، ومباحٍ بشرط سلامة العاقبة، وفي القدر الواجب وجهان:

○ الأول: أنه يوزع على ما في الداخل والخارج، فيجب قسط الخارج، والتوزيع يكون باعتبار مساحة الداخل والخارج، وقيل: يكون باعتبار وزن الداخل والخارج.

○ والأصح: أن الواجب نصف الضمان؛ توزيعًا على النوعين.

التاسعة: الجدار الملاصق للشارع ينظر فيه:

- إن بناه صاحبه مستويًا، فسقط من غير ميلٍ ولا استهدامٍ، وتولد منه هلاكٌ.. فلا ضمان؛ لأنه تصرف في ملكه، ولم يوجد منه تقصيرٌ.
- ولو بناه مائلًا إلى ملكه، أو مال إليه بعد البناء، وسقط.. فلا ضمان أيضًا؛ لأن له أن يبني في ملكه كيف يشاء.
- وإن بناه مائلًا إلى الشارع.. وجب ضمان ما يتولد من سقوطه.
- وإن بناه مستويًا، ثم مال إلى الشارع وسقط.. نظر:

- فإن لم يتمكن من الهدم والإصلاح.. فلا ضمان.

- وإن تمكن فلم يفعل.. فوجهان:

✿ الأول: أنه يضمن؛ لتقصيره بترك النقض والإصلاح.

✿ والأصح: أنه لا ضمان؛ لأنه بني في ملكه، والميل لم يحصل بفعله، فأشبه ما إذا سقط بلا ميلٍ.

العاشرة: لو سقط جدار داره إلى الطريق، فلم يرفعه حتى تعثر به إنسانٌ أو هلك مالٌ.. ففي وجوب الضمان وجهان:

- الأول: وجوبه؛ لتقصيره بترك رفع ما سقط مع إمكانه.
- والأصح: أنه لا يجب؛ لأن السقوط لم يحصل بفعله، ويؤخذ من ذلك أنه لو سقط بفعله.. لزمه الضمان.

الحادية عشرة: قمامات البيت وقشور البطيخ، والرمان والباقلاء، إذا طرحها في ملكه أو في مواتٍ، فزلق بها إنسانٌ وهلك، أو تلف بها مالٌ.. لم يجب الضمان، وإن طرحها في الطريق، وأفضى إلى التلف.. فوجهان:

- الأول: لا يجب الضمان؛ لأنه لا يعدُّ مقصرًا بذلك، وقد جرت العادة على مر الأعصار به من غير إنكارٍ.
- والصحيح: أنه يجب الضمان، ووجوب الضمان لا ينحصر في التقصير والتعدي، بل الارتفاق بالطريق مشروطٌ بسلامة العاقبة.

[وصلٌ]

المبحث الثالث: في ترجيح سببٍ على سببٍ

وفيه مسائل:

الأولى: إذا اجتمع سببا هلاكٍ.. قُدِّم الأول منهما؛ لأنه المهلك: إما بنفسه، أو بواسطة الثاني؛ فلو حفر بئرًا في محل عدوانٍ، ووضع آخر حجرًا، فتعثر بالحجر، ثم وقع في البئر فمات.. نظر:

- فإن كان واضع الحجر متعديًا.. فالضمان يتعلق بواضع الحجر؛ لأن التعثر بالحجر هو الذي ألجأه إلى الوقوع في البئر، فكأنه أخذه فردَّاه في البئر.
- وإن وضع الحجر في ملكه.. فالضمان على الحافر؛ لأنه المتعدي.

الثانية: لو وضع رجلٌ حجرًا في الطريق، وآخران حجرًا بجنبه، وتعثر بهما إنسانٌ فمات.. فوجهان:

- الأول: يتعلق نصف الضمان بالمنفرد، ونصفه بالآخرين.
- والأصح: أن الضمان يتعلق بهم أثلاثًا وإن تفاوت فعلهم؛ كما لو مات بجراحةِ ثلاثةٍ واختلفت الجراحات.

الثالثة: لو وضع حجرًا في الطريق، فتعثر به إنسانٌ ودحرجه، ثم تعثر به آخر وهلك.. فضمان الثاني يتعلق بالمدحرِج؛ لأن الحجر في ذلك الموضع إنما حصل بفعله.

الرابعة: من قعد في موضعٍ أو نام أو وقف، فتعثر به ماش وماتا، أو أحدهما.. نظر:

- إن كان ذلك في ملكه، ودخله الماشي من غير إذنٍ.. فهو مهدر؛ لأنه قتل نفسه، وعلى عاقلته دية القاعد أو الواقف.
- وإن كان ذلك في مواتٍ أو طريقٍ واسعٍ لا يتضرر به المارة.. فالعاثر مهدَرٌ تضمن عاقلته دية المعثور به؛ لنسبته إلى التقصير[1]، ولا فرق بين أن يكون القاعد أو الواقف بصيرًا أو أعمى.
- وإن كان في طريقٍ ضيقٍ يتضرر به المارة.. فقد اختلف قول الشافعي؛ فقال: إذا تعثر الماشي بالقاعد أو النائم.. أن دم القاعد والنائم مهدرٌ، وعلى عاقلتهما دية الماشي، ونص فيما إذا كان التعثر بالواقف وماتا.. أنه يهدر دم الماشي، ويجب دية الواقف على عاقلته؛ فاختلف الأصحاب في توجيه النصين على طرقٍ:
  - الأولى: أن في المسألة قولين، سواءٌ في الواقف وغيره.
  - والمذهب: تقرير النصين، والفرق أن الماشي قد يحتاج إلى الوقوف لانتظار رفيقٍ أو تعبٍ أو سماع كلامٍ أو إسماعه، فالوقوف من مرافق الطريق كالمشي، والهلاك حصل بحركة الماشي، فيختص بالضمان، والقعود والنوم ليسا من مرافق الطريق، فمن قعد أو نام.. فقد تعدى وعرَّض نفسه للهلاك.

---

(١) في المنهاج أنه لا ضمان على واحدٍ منهما، وهو ضعيفٌ.

- والثالثة: وجوب دية الواقف على عاقلة الماشي، دون العكس.
- والرابعة: وجوب دية الماشي على عاقلة الواقف، دون العكس.

[وصلٌ]

المبحث الرابع: في الأسباب المتشابهة التي تثبت بها الشركة من غير ترجيحٍ

وفيه مسائل:

الأولى: إذا اصطدم ماشيان فوقعا وماتا.. فكل واحدٍ منهما مات بفعله وفعل صاحبه؛ فهو شريكٌ في القتلين، فيكون فعله هدرًا في حق نفسه، ومضمونًا في حق صاحبه -كما لو جرح نفسه وجرحه غيره، ومات من الجراحتين، يسقط نصف الدية، ويجب على ذلك الغير نصفها- أما الدية؛ فينظر:

- إن لم يقصدا الاصطدام بأن اتفق ذلك في ظلمةٍ أو كانا أعميين، أو مُدْبِرَين فاصطدما من خلف، أو كان كل واحدٍ منهما غافلًا عن الآخر.. فهو خطأٌ محضٌ؛ فيجب على عاقلة كل واحدٍ منهما نصف دية الآخر مخففةً.
- وإن قصدا الاصطدام.. فالقتل الحاصل شبه عمدٍ؛ لأن الغالب أن الاصطدام لا يفضي إلى الموت، فلا يتحقق فيه العمد المحض؛ ولذلك لا يتعلق به القصاص؛ فيجب على عاقلة كل واحدٍ منهما نصف ديةِ الآخر مغلظةً.

- إذا قصده أحدهما دون الآخر.. فلكلٍ حكمه من التخفيف والتغليظ.

وأما الكفارة.. فوجهان:

- الأول: أنه يجب على كل واحدٍ كفارةٌ: نصفُ كفارةِ قتل نفسه مع نصف كفارة قتل صاحبه.
- والصحيح: أنه يجب على كل واحدٍ كفارتان؛ إذ الكفارة لا تتجزأ.

الثانية: إذا كان المصطدمان راكبين.. فحكم الدية والكفارة ما ذُكِرَ، ولو تلفت الدابتان.. ففي تركة كل واحدٍ منهما نصف قيمة دابة الآخر؛ لاشتراكهما في إتلاف الدابتين.

الثالثة: إذا اصطدم صبيان أو مجنونان.. نظر:

- إن كانا ماشيين، أو راكبين وقد ركبا بأنفسهما.. فالحكم على ما بيناه فيما لو كانا بالغين كاملين.
- وإن أركبهما ولياهما لمصلحتهما.. ففي تضمين الولي وجهان:
  - الأول: أنه يجب الضمان عليه؛ لأن في الإركاب خطرًا ظاهرًا، فلا يرخص فيه إلا بشرط الضمان إن لم تسلم العاقبة.
  - والأصح: أنه لا ضمان؛ إذ لا تقصير من جهته.
- وإن أركبهما أجنبيٌّ لا ولاية له عليهما.. نظر:
  - إن كان المركِبُ واحدًا.. فعليه قيمة الدابتين، وعلى عاقلته دية الصبيين.

- وإن أركب هذا واحدًا، وهذا الآخر.. فعلى كل واحدٍ منهما نصف قيمة كلٍّ من الدابتين، وعلى عاقلة كل واحدٍ منهما نصف دية الصبي الذي أركبه، ونصف دية الصبي الآخر؛ لجنايته على نفسه وجنايته على الآخر.

الرابعة: اصطدام المرأتين كاصطدام الرجلين؛ فلو اصطدمت حاملان فماتتا، وألقيتا الجنينين.. فيجب في تركة كل واحدةٍ أربع كفاراتٍ: كفارةٌ لنفسها، وكفارةٌ لجنينها، وثالثةٌ لصاحبتها، ورابعةٌ لجنينها؛ لأنهما اشتركا في إهلاك أربعة أشخاصٍ.

أما الدية؛ فيجب على عاقلة كل واحدةٍ نصف دية الأخرى.

وأما دية الأجنة؛ فيجب على عاقلة كل واحدةٍ نصف غرةٍ لجنينها، ونصف غرةٍ لجنين الأخرى؛ لأن المرأة إذا جنت على نفسها فألقت جنينها.. وجبت الغرة على عاقلتها.

الخامسة: إذا اصطدم عبدان، فمات أحدهما.. وجب نصف قيمته متعلقًا برقبة الحي، وإن ماتا.. فهما مهدران؛ لأن ضمان جناية العبد تتعلق برقبته، فإذا فاتت الرقبة.. فات محل التعلق، ولا فرق بين أن تختلف القيمتان أو تتفقا.

السادسة: إذا اصطدمت سفينتان وغرقتا بما فيهما.. نظر:

- إن حصل الاصطدام بفعلهما.. نظر:

- إن كانت السفينتان وما فيهما من الأموال مِلكًا للملاحين

المجريين لهما.. فنصف قيمة كل سفينةٍ وما فيها مهدرٌ، ونصف قيمتها وقيمة ما فيها على صاحب السفينة الأخرى؛ لأنهما أتلفاهما وما فيهما بالشركة، ثم ينظر:

- فإن سلم الملّاحان.. فذاك.
- وإن هلك الملاحان أيضًا.. فهما كالفارسين يموتان بالاصطدام؛ فعلى عاقلة كل واحدٍ منهما نصف دية الآخر، وفي مال كل واحدٍ منهما كفارتان على الصحيح.

- وإن كانت السفينتان لهما، وحملا الأموال والأنفس تبرعًا، أو بأجرةٍ.. نظر:

- إن تعمدا الاصطدام بما يَعُدُّه أهل الخبرة مفضيًا إلى الهلاك.. تعلق بفعلهما القصاص؛ فإذا كان في كل سفينةٍ عشرة رجالٍ.. يقرع بينهم لموتهم معًا، فمن خرجت له القرعة.. قُتِلَ به الملاحان، وفي مال كل واحدٍ منهما نصف ديات الباقين، فيكون على كل واحدٍ تسع دياتٍ ونصفٌ، وعلى كل واحد منهما كفاراتٌ بعدد من في السفينتين من الأحرار والعبيد، وعلى كل واحد منهما نصف قيمة ما في السفينتين من الأموال لا يهدر منها شيءٌ، ونصف قيمة السفينة الأخرى ويهدر نصفها ويجري التقاص في القدر الذي يشتركان فيه.
- وإن تعمدا الاصطدام بما لا يعد عند أهل الخبرة مفضيًا إلى

الهلاك غالبًا.. فهذا شبه عمدٍ، والحكم كما بينا إلا أنه لا يتعلق به القصاص، وتكون الدية على العاقلة مغلظةً.

✪ وإن لم يتعمدا الاصطدام، ولكن ظنا أنهما يجريان على الريح، أو لم يعلم واحدٌ منهما أن سفينته بقرب سفينةٍ أخرى.. فتكون الدية على العاقلة مخففة.

- وإن كانت السفينتان لغير الملاحين، وكانا أجيرين للمالكين، أو أمينين.. لم يسقط شيءٌ من ضمان السفينتين، بل على كل واحدٍ منهما نصف قيمة كل سفينةٍ، وكل واحدٍ من المالكين بالخيار بين أن يأخذ جميع قيمة سفينته من أمينه، ثم أمينه يرجع بنصفها على الأمين الآخر، وبين أن يأخذ نصفها منه، والنصف من أمين الآخر.

• وإن حصل الاصطدام لا بفعلهما.. نظر:

- فإن وجد منهما تقصيرٌ، بأن توانيا في الضبط ولم يعدلا بهما عن صوب الاصطدام مع إمكانه، أو سيَّرا في ريحٍ شديدةٍ لا تسير في مثلها السفن، أو لم يكمِّلَا عدتهما من الرجال والآلات.. وجب الضمان على ما ذكرنا.

- وإن لم يوجد منهما تقصيرٌ وحصل الاصطدام بغلبة الرياح وهيجان الأمواج.. فهل يجب الضمان؟ قولان:

✪ الأول: نعم، كالفارسين إذا غلبت دابتهما.

✿ والأظهر: لا؛ لأنهما مغلوبان لا اختيار لهما، فأشبه ما إذا حصل الهلاك بصاعقةٍ من السماء، وليست غلبة الرياح كغلبة الدابة؛ فإن ضبط الدابة باللجام ممكنٌ، والبحر لا طاقة لأحدٍ به.

الثامنة: لا يجوز إلقاء المال في البحر من غير خوفٍ؛ لأنه إضاعةٌ للمال، لكن إذا أشرفت على الغرق.. جاز إلقاء بعض أمتعتها في البحر، بل قد يجب رجاءَ نجاة الراكبين إذا خفت[1]، فينظر:

- إن ألقى متاع نفسه لتخف السفينة ويسلموا.. لم يرجع به على أحدٍ؛ لأنه أتلف ماله باختياره من غير أن يضمن له أحدٌ عوضًا؛ فصار كما لو أعتق عبده.
- وإن ألقى متاع غيره لتخف السفينة ويسلموا.. نظر:
  - إن فعل ذلك بلا إذن الغير.. ضمن المال؛ لأنه أتلف مال غيره بغير إذنه من غير أن يلجئه إلى الإتلاف.
  - وإن استأذن.. فلا ضمان.

التاسعة: لو قال لغيره: ألق متاعك في البحر.. نظر:

- إن قال: وعليَّ ضمانه، أو على أني ضامنٌ، أو على أني أضمن قيمته؛

---

(١) وإذا قصر من لزمه الإلقاء، فلم يلق حتى غرقت السفينة.. فعليه الإثم، ولا ضمان. ويجب إلقاء ما لا روح فيه لتخليص ذي الروح، ولا يجوز إلقاء الدواب إذا أمكن دفع الغرق بغير الحيوان، وإذا مست الحاجة إلى إلقاء الدواب.. ألقيت؛ لإبقاء الآدميين، ولا فرق بين العبيد والأحرار.

فألقاه ذلك الغير.. وجب على الملتمس الضمان؛ لأنه التماس إتلافٍ بعوضٍ له فيه غرضٌ صحيحٌ؛ فصار كما لو قال: أعتق عبدك على كذا؛ فأعتق.

- وإن اقتصر على قوله: ألقه في البحر، ولم يقل: وعلي ضمانه.. فطريقان:

- الأولى: في المسالة وجهان؛ كما لو قال لغيره: أدِّ ديني؛ فأدَّاه.. هل يرجع.
- والمذهب: القطع بعدم الضمان، وفرق الأصحاب بينه وبين أداء الدين: بأن أداء الدين منفعةٌ لا محالة، وإلقاء المتاع قد يفضي إلى النجاة وقد لا يفضي إليها.

تنبيهٌ: الضمان إنما يجب على الملتمس بشرطين:

- الأول: أن يكون الالتماس عند خوف الغرق، فأما في غير حال الخوف.. فلا يقتضي الالتماس الضمان، سواءٌ قال: على أني ضامنٌ، أو لم يقل؛ كما لو قال: اهدم دارك، ففعل.
- والثاني: ألا تختص فائدة الإلقاء بصاحب المتاع.

العاشرة: إذا عاد حجر المنجنيق على الرامين؛ فقتل واحدًا منهم.. فقد مات ذلك الواحد بفعله وفعل شركائه؛ فإن كان الرماة عشرةً.. هُدِرَ عشر ديته، وعلى عاقلة كل واحدٍ من الباقين عشر ديته.

الحادية عشرة: إذا قتل حجر المنجنيق غير الرماة.. نظر:

- إن لم يقصدوا واحدًا، أو أصاب غير من قصدوه.. فهذا خطأٌ يوجب الدية المخففة على العاقلة.
- وإن قصدوا شخصًا أو جماعةً بأعيانهم.. فوجهان:

- الأول: أنه شبه عمدٍ؛ لأنه لا يمكن أن يُقصَد بالمنجنيق شخصٌ معينٌ أو جماعةٌ معينون، فتجب الدية على عواقلهم مغلظةً.
- والأصح: أنه ينظر:

✿ إن كان الغالب أنه يصيب من قُصِد.. فهو عمدٌ يتعلق به القصاص أو الدية المغلظة في أموالهم.

✿ وإن غلب عدم الإصابة.. فشبه عمدٍ جزمًا.

[فصلٌ]

الطرف الثالث: على من تجب الدية

اعلم أنه إذا كانت الجناية عمدًا.. فالدية أو بدلها على الجاني، وإلا.. فعلى العاقلة؛ لما روي أن امرأتين من هذيل اقتتلتا فرمت إحداهما الأخرى بحجرٍ؛ فقتلتها وأسقطت جنينًا.. فقضى رسول الله ﷺ بالدية على عاقلة القاتلة، وإذا جرى التحمل في بدل شبه العمد.. ففي بدل الخطأ أولى.

إذا تقرر هذا.. فاعلم أن ضرب الدية على العاقلة يفتقر إلى معرفة المضروب عليهم، وإلى معرفة كيفية الضرب؛ فليكن النظر في هذين الركنين.

الركن الأول: المضروب عليهم الدية

والنظر في مبحثين:

- المبحث الأول: في جهات التحمل.
- المبحث الثاني: في صفات المتحملين.

[وصلٌ]

أما الجهات؛ فهي ثلاثٌ: القرابة، والولاء، وبيت المال.

وليست المحالفة والموالاة من جهات التحمل، فلا يتحمل الحليف الدية، ولا العديد الذي لا عشيرة له، فيدخل نفسه في القبيلة ليُعَدَّ منهم؛ لأن الأصل عدم التحمل؛ فيقتصر على ما ورد فيه النص.

أما الجهة الأولى؛ فهي القرابة، وإنما يتحمل الذين هم على حاشية النسب، وهم الإخوة وبنوهم، والأعمام وبنوهم.

وهنا مسائل:

الأولى: أبو الجاني وأجداده وبنوه وبنو بنيه لا يتحملون الدية؛ لأنهم أبعاضه، فكما لا يتحمل الجاني لا يتحمل أبعاضه، ولما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه أن امرأتين من هذيل اقتتلتا، فقتلت إحداهما الأخرى، ولكل واحدةٍ منهما زوجٌ وولدٌ، فقضى رسول الله ﷺ بدية المقتول على عاقلة القاتلة، وبرَّأ الزوجَ والولدَ، ثم ماتت القاتلة.. فجعل النبي ﷺ ميراثها لبنيها، والعَقْلَ على العصبة.

الثانية: إذا قَتَلَتْ امرأةٌ لها ابنٌ هو ابن ابن عمها.. فهل يتحمل العقل عنها؟ فيه وجهان:

- الأول: نعم، ولا تجعل البنوة مانعةً، كما لا تجعل موجبةً للتحمل، وهذا كما أنه يلي أمر نكاحها.
- والأصح: لا، والبعضية مانعةٌ من التحمل؛ لأن مال أبعاضه مثل ماله.

الثالثة: يراعى الترتيب في العصبات، فيقدم الأقرب فالأقرب؛ لأن تحمل العقل حكمٌ من أحكام العصوبة، كما في الميراث وولاية التزويج.

ومعنى التقديم: أن يُنظر في أمرين: قدر المال الواجب لرأس الحول، وفي الأقربين:

- فإن كان في الأقربين وفاءٌ إذا وزع الواجبُ عليهم: إما لقلة الواجب، أو لكثرتهم.. فيوزع عليهم، ولا يُعدَل إلى من بعدهم.
- وإلا.. شاركهم في التحمل من بعدهم، ثم الذين يلونهم[1].

والمقدم من الذين يتحملون العقل: الإخوة، ثم بنوهم وإن سفلوا، ثم الأعمام، ثم بنوهم، ثم أعمام الأب، ثم بنوهم، ثم أعمام الجد على ما سبق في الميراث.

وهل يتقدم المدلي بالأبوين من هؤلاء على المدلي بالأب كالأخ من الأبوين مع الأخ من الأب أم يستويان؟ فيه قولان:

- القديم: أنهما يستويان؛ لأن النساء لا يتحملن العقل بحالٍ، فلا تؤثر قرابتهن فيه.
- والجديد: أنه يتقدم المدلي بالأبوين؛ لأنهما يتحملان بالعصوبة، فيتقدم من يتقدم في الميراث، كالأخ مع ابن الأخ.

---

(١) ويفارق الميراث، حيث لا يشارك الأبعد الأقرب؛ لأن ما يجب على كل واحدٍ من العاقلة مقدر بمقداره مضبوط على ما سيأتي إن شاء الله تعالى لا يزاد عليه، وما يرثه كل واحدٍ من العصبة غير مقدرٍ، فيحوز الأقربُ الكلَّ.

[وصلٌ]

الجهة الثانية: الولاء؛ فإذا لم يكن للجاني عصبةٌ من النسب، أو كانوا ولم يف التوزيع عليهم بالواجب.. فيتحمل معتِقه إن كان الجاني عتيقًا؛ فإن لم يكن عتيقًا، أو كان وفضل عنه شيءٌ.. تحمل عصبات المعتِق من النسب؛ فإن لم يكونوا أو فضل.. تحمل معتق المعتق، ثم عصباته.

وهل يدخل في عصبات المعتق ابن المعتق وأبوه؟ وجهان:

- الأول: نعم؛ لأنهما من العصبة، وإنما لم يدخل ابن الجاني وأبوه للبعضية، ولا بعضية بين الجاني وبين ابن المعتق وأبيه.
- والأصح: لا يدخلون؛ لما روي أن عمر رضي الله عنه قضى على عليٍّ رضي الله عنه بأن يعقل عن موالي صفية بنت عبد المطلب، وقضى بالميراث لابنها الزبير بن العوام رضي الله عنه، ولم يضرب الدية على الزبير رضي الله عنه، وضربها على عليٍّ كرم الله وجهه؛ لأنه كان ابن أخيها، واشتهر ذلك فيما بينهم.

وإذا لم يوجد من له نعمة الولاء على الجاني، ولا أحد من عصباته.. فيتحمل معتق الأب، ثم عصباته، ثم معتق معتق الأب، ثم عصباته، كما ذكرنا في الجاني.

فإن لم يوجد من له نعمة الولاء على الأب.. فيتحمل معتق الجد، ثم عصباته كذلك إلى حيث ينتهي.

وهنا مسائل:

الأولى: سيأتي أن شرط تحمل العقل: الذكورة وأن المرأة لا تتحمل الدية بحالٍ؛ فإذا أعتقت المرأةُ مملوكًا.. لم تتحمل ديةَ جنايته، وإنما يتحملها من يتحمل الدية إذا جنت المعتِقةُ، كما أنها لَمَّا لم تكن أهلًا للتزويج.. زَوَّجَ عتيقَها من يُزَوِّجُها.

الثانية: إذا أعتق الشركاء عبدًا، فجنى خطأً أو شبه عمدٍ.. تحملوا عنه تحمُّلَ الشخص الواحد؛ لأن الولاء يثبت لجميعهم، لا أنه يثبت كله لكل واحدٍ فيهم؛ فإن كانوا أغنياء.. فالمضروب على جميعهم نصف دينارٍ، وإن كانوا متوسطين.. فعلى جميعهم ربع دينارٍ، وإن كان بعضهم أغنياء وبعضهم متوسطين.. فعلى الغني حصته في النصف لو كان الكل أغنياء، وعلى المتوسط حصته من الربع لو كان الكل متوسطين.

الثالثة: إذا مات واحدٌ من الشركاء المعتِقِين أو جميعهم.. تحمل كلُّ واحدٍ من عصباته مثلَ ما كان يتحمله هو في حياته، وهو حصته من النصف أو الربع على ما يقتضيه حال المتحمِّلِ من الغنى والتوسط، ولا يتوزع عليهم؛ لأن الولاء لا يتوزع عليهم توزُّعَه على الشركاء، بل ينتقل إلى كلٍّ منهم؛ فينزل كل وارثٍ عصبةٍ منزلة الشريك.

الرابعة: في تحمل العتيق عن المعتِقِ إذا جنى خطأً أو شبه عمدٍ قولان:

- الأول: يحتمل؛ لأن التحمل للنصرة، والعتيق أولى بنصرة معتِقِه لإنعامه عليه، ويخالف الميراث؛ لأن ذلك في مقابلة النعمة التي للمعتِقِ بسبب الإعتاق، ولا نعمة للعتيق على المعتِقِ.

• والأظهر: أنه لا يتحمل عنه؛ لأنه ليس بينهما علاقةٌ نسبيةٌ ولا له عليه ولاء، فأشبه الأجانب؛ ولأنه حكمٌ من أحكام الولاء، فيختص بالمعتِق كالميراث.

[وصلٌ]

الجهة الثالثة: بيت المال

فكما أن بيت المال مصبٌّ للتركة إذا لم يكن للميت عصبةٌ بالنسب ولا بالولاء.. فكذلك يتحمل بيت المال جنايةَ من ليس له عصبةٌ بالنسب ولا بالولاء، أو كانت العصبة معسرين، أو كان لا يفي التوزيع عليهم بالواجب، فيكون الباقي على بيت المال.

وهذا كله فيما إذا كان الجاني مسلمًا؛ فإن كان ذميًّا.. فلا يتحمل عنه بيت المال، بل تكون الدية على الجاني؛ لأنه إذا مات ولا وارث له.. لم يوضع ماله في بيت المال إرثًا، وإنما هو فيءٌ كالجزية، وسائر أنواع الفيء لا توضع في بيت المال.

وهنا مسألتان:

الأولى: إذا انتهى التحمل إلى بيت المال، فلم يوجد فيه مالٌ.. فهل يؤخذ الواجب من الجاني؟ فيه وجهان(١) مبنيان على أن الدية تجب على العاقلة ابتداءً، أو تجب على الجاني ابتداءً ثم تتحملها عنه العاقلة؟

---

(١) حكاهما في المنهاج قولين.

- الأول: أنها تجب على العاقلة ابتداءً؛ لأن المطالبة عليهم دون الجاني، ولظاهر ما روي أنه ﷺ قضى على العاقلة بكذا.
- والأصح: تجب على الجاني، والعاقلة يتحملون؛ لأن القياس وجوب الضمان على المتلف دون غيره.

- فإن قلنا: تجب على العاقلة ابتداءً.. لم يؤخذ من الجاني، وتؤخذ ممن؟ وجهان:
  - ۞ الأول: من جماعة المسلمين الموسرين؛ كنفقة الفقراء.
  - ۞ والصحيح: تكون دينًا على بيت المال.
- وإن قلنا: تجب على الجاني ابتداءً والعاقلة تتحمل عنه.. أُخذت الدية من الجاني، فإن كان معسرًا.. فدينٌ في ذمته.

الثانية: سواءٌ أوجبنا الدية على الجاني أو على بيت المال.. فإنها تتأجل تأجلها على العاقلة إلى ثلاث سنين، كل سنةٍ ثلثٌ.

[وصلٌ]

المبحث الثاني: في صفات العاقلة، وهي خمسٌ:

الأولى: التكليف؛ فلا تضرب الدية على صبيٍّ ولا مجنونٍ ولا معتوهٍ وإن كانوا موسرين.

الثانية: الذكورة؛ فلا تُضرَب على امرأةٍ؛ لأنه ليس لها أهلية النصرة

والمعاونة، ولا تضرب على خنثى؛ لاحتمال الأنوثة؛ فإن بان ذكرًا.. غرم حصته التي أداها غيره.

الثالثة: الموافقة في الدين، فلا يتحمل المسلم عن قريبه الذمي ولا العكس؛ لانقطاع الموالاة والمناصرة بينهما، ولذلك لم يتوارثا.

مسألةٌ: هل يتحمل اليهودي عن قريبه النصراني أو بالعكس؟ ذُكِر فيه قولان:

- الأول: لا؛ لانقطاع الموالاة بينهما.
- والأظهر: نعم، كما أنه يرث بعضهم من بعضٍ؛ لأن الكفر كله ملةٌ واحدةٌ.

الرابعة: الحرية؛ فلا تضرب الدية على الرقيق: أما غير المكاتب؛ فلأنه لا مال له، وأما المكاتب؛ فلأنه ليس من أهل التبرع والمواساة.

الخامسة: ألا يكون فقيرًا، بل متوسطًا أو موسرًا؛ لأن تحمل العقل مواساةٌ، والفقير ليس أهلًا للمواساة، وكذلك لم يكلف بالزكاة.

[وصلٌ]

الركن الثاني: في كيفية التوزيع على العاقلة

والنظر في القدر، ثم الترتيب، ثم الأجل

أما القدر؛ ففيه مسائل:

الأولى: لا يُجْحَف بالعاقلة ولا يُشَقُّ عليهم، بل يَحْمِلُون ما يسهل

عليهم؛ فيُضرب على الغني: نصف دينارٍ، وعلى المتوسط: ربع دينارٍ، ووجه التقدير بالنصف: بأنه أول درجة المواساة في الزكاة، والتقدير بالربع: أن المواساة لا تحصل بما دونه لأنه تافهٌ؛ بدليل أنه لا يُقطَع فيه السارق.

الثانية: سيأتيك أن الدية التي تثبت على العاقلة تكون مؤجلةً إلى ثلاث سنين؛ فهل هذا القدر الواجب على كل واحدٍ يجب كل سنةٍ من السنين الثلاث أو هو واجب الثلاث جميعًا؟ وجهان:

- الأول: واجب الثلاث؛ لأن الأصل ألا يجب عليهم شيءٌ، وقد خالفنا هذا الأصل للنصوص، فيبقى ما سواه على الأصل.
- والأصح: يجب كل سنةٍ هذا القدر؛ فيكون جملة الواجب على الواحد من العاقلة: دينارًا ونصفًا إذا كان غنيًا، ونصفه إذا كان متوسطًا؛ لأن العقل حقٌّ يتعلق بالحول ويجب على سبيل المواساة، فيتكرر بتكرر الحول كالزكاة.

الثالثة: يشترط أن يكون ما يملكه فاضلًا عن مسكنه وثيابه وسائر ما لا يكلَّف في الكفارة بيعه وصرفه إلى ثمن الرقبة.

فالغني هو الذي يملك فاضلًا على ذلك نصف دينارٍ فأكثر، والمتوسط هو الذي يملك أقل من ذلك، لكنه يفضل عن حاجاته، ويشترط أن يكون الفاضل فوق القدر المأخوذ، وهو ربع دينارٍ؛ لئلا يؤده أخذه منه إلى حدِّ الفقر.

الرابعة: العبرة في كون الشخص متوسطًا أو غنيًا بآخر الحول؛ فلو كان

معسرًا في آخر الحول.. لم يلزمه شيءٌ من واجبِ ذلك الحول وإن كان موسرًا من قبل أو أيسر من بعد، وإن كان موسرًا حينئذٍ.. لزمه النصف، فإن أعسر بعد ذلك.. فهو دينٌ عليه.

[وصلٌ]

وأما الترتيب؛ فإنه يُبدَأ بأقرب العصبات؛ فتضرب أولًا على الإخوة يؤخذ من كل واحدٍ نصف دينارٍ أو ربعه على حسب الغنى والتوسط، فإن بقي من الواجب شيءٌ.. أخذنا من بني الإخوة؛ فإن فضل من الواجب شيءٌ بعد أداء كل واحدٍ منهم النصف أو الربع.. أخذنا من الأعمام، ثم بني الأعمام وهكذا على ترتيب العصبات، ثم نطالب المعتق، ثم بيت المال.

[وصلٌ]

وأما الأجل؛ فلا خلاف بين العلماء أن ما يضرب على العاقلة يضرب مؤجلًا، وأن الأجل لا ينقص عن سنةٍ، وأن دية النفس الكاملة تؤجل إلى ثلاث سنين، يؤخذ في كل سنةٍ ثلثها؛ روي ذلك عن عمر وعلي وابن عمر وابن عباس رضي الله عنهم، وقال الشافعي رضي الله عنه في المختصر: ولم أعلم مخالفًا أن رسول الله ﷺ قضى بالدية على العاقلة في ثلاث سنين.

واختلف الأصحاب في سبب التأجيل على وجهين:

- الأول: أنه بدل نفسٍ محترمةٍ؛ فلو نقص البدل عن الدية أو زاد، كأن قتل عبدًا قيمته مائتان من الإبل، أو كانت قيمته عشرون.. أُجل الأرش إلى ثلاث سنين.

- والأصح: أن النظر إلى القدر؛ فلو وجب مائةٌ من الإبل فأكثر.. تأجل إلى ثلاث سنين، وإلا.. فلا.

ويتفرع على ذلك الأصل مسائل:

الأولى: في دية النفس الناقصة كدية المرأة واليهودي والنصراني وغرة الجنين وجهان:

- الأول: أنها تضرب في ثلاث سنين؛ لأنها بدل النفس.
- والأصح: أنه ينظر إلى القدر؛ فتضرب دية اليهودي والنصراني في سنةٍ؛ فإنها قدر الثلث، ودية المجوسي وغرة الجنين في سنةٍ وإن كانتا دون الثلث؛ لأن السنة لا تتبعض، ودية المرأة تضرب في سنتين، يؤخذ من آخر السنة الأولى ثلث دية الرجل، والباقي في آخر السنة الثانية؛ وروي ذلك عن عمر رضي الله عنه.

الثانية: إذا قتل عبدًا أو قطعه خطأً أو شبه عمدٍ.. فهل تتحمل عاقلة الجاني بدل ذلك العبد؟ قولان:

- الأول: لا؛ بل هو على الجاني حالًّا؛ لأنه مضمونٌ بالقيمة، فكان بدله كبدل الأموال والبهائم.
- والأظهر: نعم؛ لأنه بدل آدميٍّ، فأشبه بدل الحر؛ فينظر:

- إن كانت قيمة العبد قدر دية الحر.. فتضرب في ثلاث سنين باتفاقٍ، سواءٌ من راعى بدل النفس، ومن نظر إلى القدر.

- وإن كانت أكثر من قدر الدية، كما إذا كانت قدر ديتين.. فوجهان:

۞ الأول: تضرب في ثلاث سنين؛ نظرًا إلى أنها بدل نفسٍ.

۞ والأصح: الضرب في ست سنين، يؤخذ في كل سنةٍ قدر ثلث الدية؛ نظرًا إلى القدر.

الثالثة: إذا قتل رجلين خطأً.. فعلى العاقلة ديتهما، وكيف تضرب؟ ينظر:

- إن نظرنا إلى بدل النفس.. ضربناها في ثلاث سنين.
- وإن نظرنا إلى القدر.. فوجهان:

- الأول: في ست سنين.
- والأصح: في ثلاثٍ؛ لأن الواجب دياتٌ مختلفةٌ، ومستحقوها مختلفون، فلا يؤخر حق بعضهم باستحقاق غيره.

الرابعة: هل تُضرب دية الأطراف وأروش الجراح في سنةٍ واحدةٍ أو أكثر؟ وجهان:

- الأول: في سنةٍ، سواءٌ بلغت دية نفسٍ أو لا؛ بناءً على أن الواجب بدل نفسٍ.
- والأصح: أنه ينظر:

- إن كان الواجب قدر ثلث الدية أو أقل.. فتضرب في سنةٍ، سواءٌ فيه الحكومات والمقدرات.

- وإن كان الواجب أكثر من الثلث، ولم يزد على الثلثين، كقطع إحدى اليدين.. فتضرب في سنتين، يؤخذ في آخر السنة الأولى ثلث الدية، وفي آخر السنة الثانية الباقي.
- وإن كان أكبر من الثلثين، ولم يزد على دية النفس كما في قطع اليدين.. فيضرب الواجب في ثلاث سنين.
- وإن زاد على دية النفس، كما إذا قطع يديه ورجليه.. ضربنا الواجب في ست سنين، وهكذا.

الخامسة: ابتداء المدة في دية النفس: من وقت الزهوق، سواءٌ قُتِل بجراحةٍ مذففةٍ أو بسرايةٍ من قطع عضوٍ أو جراحةٍ أخرى؛ لأن الدية مالٌ يَحِلُّ بانقضاء الأجل؛ فيكون ابتداء الأجل: وقت وجوبه؛ كسائر الديون المؤجلة.

أما الواجب في الجناية على ما دون النفس؛ فينظر:

- فإن لم تسر من عضوٍ إلى عضوٍ واندملت.. فابتداء المدة من وقت الجناية؛ لأن الوجوب يتعلق بها، وبالاندمال يتبين استقرارها.
- وإن سرت من عضوٍ إلى عضوٍ، كما إذا قطع أصبعه، فسرت إلى الكف.. فالأصح من وقت سقوط الكف؛ فإنه نهاية الجناية، وقطع الأصبع مع السراية كقطع الكف.

السادسة: إذا مات بعض العاقلة في أثناء السنة.. لم يؤخذ من تركته شيءٌ؛ اعتبارًا بآخر الحول كالزكاة.

[وصلٌ]

في جناية الرقيق

وفيه مسائل:

الأولى: إذا جنى العبد جنايةً توجب المال -بأن كانت خطأً أو شبه عمدٍ، أو كانت على مالٍ- أو توجب القصاص ورجع الأمر بالعفو على المال.. تعلق المال الواجب برقبته بحيث يستَحق بيعه ليؤدي المال الواجب من ثمنه؛ وذلك لأنه لا يمكن إلزام السيد جنايته؛ لأنه إضرارٌ به، والجاني العبد لا السيد، ولا يمكن أن يقال: إنه يكون في ذمته إلى أن يعتق ويوسر؛ فإنه تفويتٌ للضمان، أو تأخيرٌ لا إلى غايةٍ معلومةٍ، وفيه ضررٌ ظاهرٌ.

الثانية: العبد الذي تعلق المال برقبته لا يصير ملكًا للمجني عليه، ولكن السيد بالخيار بين أن يبيعه بنفسه، أو يسلمه للبيع، وبين أن يستبقيَه ويفديه، ويكون المال المبذول من السيد فداءً، كالثمن الذي يبذله غيره.

وإذا سلمه للبيع.. نظر:

- فإن كان الأرش يستغرق قيمتَه.. بِيْعَ جميعه.
- وإلا.. فيباع بقدر الحاجة إلا أن يأذن السيد في بيع الجميع، فيؤدي الأرش، ويكون الباقي له.

الثالثة: إذا أراد السيد أن يفدي عبده.. فبكم يفديه؟ قولان:

- القديم: أنه يفديه بالأرش بالغًا ما بلغ؛ لأنه لو سَلَّم العبدَ وعُرِضَ على البيع.. لربما اشتُرِي بأكثر من قيمته.
- والجديد: أنه يفديه بأقل الأمرين من قيمته وأرش الجناية؛ لأنه إن كانت قيمته أقل.. فليس على السيد إلا تسليم رقبته، فإذا لم يسلم.. لم تتوجه المطالبة إلا بالقيمة، وإن كان الأرش أقل.. فليس للمجني عليه إلا ذلك.

الرابعة: وهل يتعلق الضمان بذمة العبد مع رقبته؟ فيه قولان:

- الأول: نعم؛ كالمال الواجب في جناية الحر، وللعبد ذمةٌ، بدليل أنه لو استقرض مالًا وأتلفه.. يثبت البدل في ذمته، وعلى هذا: فالرقبة مرهونةٌ بالحق الثابت في الذمة، وإذا بقي شيءٌ من الأرش بعد صرف ثمنه إلى المجني عليه.. اتبع به بعد العتق.
- والأظهر: المنع؛ لأنه لو تعلق بالذمة.. لما تعلق بالرقبة؛ كديون المعاملات التي تثبت في ذمته.

الخامسة: لو جنى العبد، ففداه السيد، ثم جنى مرةً أخرى.. فإما أن يسلمه ليباع في الجناية الثانية، أو يفديه مرةً أخرى.

وإن كانت الجناية الثانية قبل الفداء.. نظر:

- فإن سلمه للبيع.. بِيعَ، ووُزِّع الثمن على أرش الجنايتين.

- وإن اختار الفداءَ.. فداه على الجديد بالأقل من القيمة ومن الأرشين، وفي القديم بالأرشين.

السادسة: لو قُتِلَ العبد الجاني، أو أعتقه سيده قبل اختيار الفداء، أو باعه قبل اختيار الفداء -وصححنا العتق والبيع[1]-.. فعليه الفداء بلا خلافٍ، وما الذي يلزمه؟ طريقان:

- الأولى: أن في المسألة قولين:
  - الأول: يلزمه أرش الجناية.
  - والأظهر: الأقل من الأرش والقيمة.
- والمذهب: القطع بأنه لا يلزمه إلا الأقل؛ لتعذر البيع وبطلان توقع الزيادة.

السابعة: لو مات العبد الجاني، أو هرب قبل أن يُطالَب السيدُ بتسليمه.. فلا شيء على السيد، وكذا لو طولب ولم يمنعه، وإن طولب فمنعه.. صار السيد مختارًا للفداء.

الثامنة: لو قال السيد: اخترت الفداء.. فهل يلزمه الفداء، أم يجوز له الرجوع ويسلم العبد ليباع؟ وجهان:

- الأول: يلزمه الفداء، ولا رجوع له.
- والأصح: أنه لا يلزمه الفداء ويبقى الخيار.

---

(١) وقد مر أن عتقه نافذٌ من الموسر، وبيعه لغير المجني عليه غير نافذٍ قبل اختيار الفداء في الأظهر.

التاسعة: إذا جنت المستولدة على نفسٍ أو مالٍ.. وجب على السيد فداؤها؛ لأن الاستيلاد مانعٌ من بيعها مع بقاء الرق فيها، فأشبه ما إذا جنى القن فلم يسلمه السيد للبيع؛ فإنه يلزمه فداؤه.

العاشرة: حيث قلنا بوجوب فداء المستولدة.. فبم يفديها؟ طريقان:

- الأولى: في المسألة قولان، الأول: بالأرش، والأظهر: بالأقل من قيمتها والأرش.
- والمذهب: القطع بأنه يفديها بالأقل من قيمتها وأرش الجناية، والفرق: أن القن قابلٌ للبيع، وقد يوجد راغبٌ بالزيادة، والمستولدة غير قابلةٍ للبيع.

الحادية عشرة: إذا جنت المستولدة جنايتين فصاعدًا.. نظر:

- فإن أثبتنا القول القديم.. فعلى السيد أن يفديها بأروش الجنايات بالغةً ما بلغت.
- وإن قلنا: إن الواجب أقل الأمرين.. نظر:
  - فإن كانت قيمتها تفي بأرش الجنايتين.. فداها بأرش الجنايتين.
  - وإن كان أرش الجناية الأولى مثل القيمة، أو أكثر منها، أو دونها وكان الباقي من القيمة لا يفي بأرش الجناية الثانية.. نظر:

۞ إن وقعت الجناية الثانية قبل الفداء.. ففيما يلزم السيدَ قولان:

○ الأول: عليه أن يفديها لكل جنايةٍ بالأقل من قيمتها وأرش تلك الجناية..

○ والأظهر: أن جميعها كجنايةٍ واحدةٍ، وليس عليه إلا أقل الأمرين من أرش الجنايتين ومن قيمة المستولدة، فيشترك أصحاب الأروش الزائدة على القيمة في تلك القيمة بالمحاصَّة.

✿ وإن وقعت الجناية الثانية بعد ما فداها السيد عن الجناية الأولى.. فالأظهر: أنه لا يجب إلا الأقل من القيمة وموجب الجنايتين، ولا يتكرر الفداء.

فصلٌ

الطرف الرابع: في غرة الجنين

والنظر في أربعة مباحث:

- الأول: في موجِبها.
- الثاني: في الموجَب فيه.
- الثالث: في صفة الغرة.
- الرابع: في بيان من تجب عليه، ومن يستحقها.

[وصلٌ]

المبحث الأول: الموجب، وضابطه: جنايةٌ تُسببُ انفصالَ الجنين ميتًا، وفيه قيودٌ:

القيد الأول: الجناية، والمقصود: ما يؤثر في الجنين من ضربٍ وإيجار دواءٍ ونحوهما، ولا أثر للطمة الخفيفة، وما في معناها.

القيد الثاني: الانفصال؛ فلو ماتت الأم ولم ينفصل جنينٌ.. لم يجب على الضارب الغرة؛ لأنا لا نتيقن وجود الجنين، فلا نوجب شيئًا بالشك، وكذا لو كانت المرأة منتفخةَ البطن، فضربها ضاربٌ؛ فزال الانتفاخ، أو كانت تجد حركةً في بطنها؛ فانقطعت الحركة؛ لجواز أنه كان ريحًا فذهب.

مسألةٌ: هل المعتبر في الانفصال: مجرد ظهور الجنين وانكشافه أو لا بد من الانفصال التام؟ وجهان:

- الأول: أن المعتبر الانفصال التام؛ ليستقل، وما لم ينفصل.. كان كالعضو من الأم، ويستشهد له بأن انقضاء العدة ووقوع الطلاق بالولادة وسائر الأحكام لا تتعلق بخروج بعض الولد، بل بالانفصال التام، فكذلك هاهنا.
- والأصح: أن المعتبر الانكشاف وظهور شيءٍ منه؛ لأن المقصود أن يتحقق وجوده.

القيد الثالث: كون المنفصل قد خرج ميتًا؛ فلو انفصل حيًا.. نظر:

- إن بقي زمانًا سالمًا غير متألمٍ، ثم مات.. فلا ضمان على الضارب؛ لأن الظاهر أنه مات بسببٍ آخر.
- وإن مات حين خروجه، أو كان متألمًا إلى أن مات.. وجب فيه الدية الكاملة؛ لأنا تيقنا حياته، وقد هلك بالجناية، فأشبه سائر الأحياء، ولا فرق بين أن يستهل أو لا يستهل مع وجود ما يدل على حياته كالتنفس وامتصاص اللبن والحركة القوية كقبض اليد وبسطها، ولا عبرة بمجرد الاختلاج؛ فقد يكون ذلك انتشارًا بسبب الخروج من الفرج الضيق.

القيد الرابع: كون المنفصل جنينًا؛ فلو ألقت المرأة بالجناية عليها يدًا أو رجلًا، وماتت، ولم ينفصل الجنين بتمامه.. وجبت الغرة؛ لأن العلم قد حصل بوجود الجنين، والغالب على الظن أن يده بانت بالجناية.

وهنا مسائل:

الأولى: إن ألقت بدنين.. وجبت غرتان؛ لأن الشخص الواحد لا يكون له بدنان بحالٍ، بخلاف ما لو ألقت رأسين أو أربع أيادٍ.. فلا تجب إلا غرةٌ واحدةٌ؛ لاحتمال الزيادة؛ لجواز أن يكون لشخصٍ واحدٍ أكثر من يدين.

الثانية: إن ألقت قطعة لحمٍ.. نظر:

- إن قالت القوابل: فيها صورةٌ خفيةٌ.. لزمت الغرة.
- وإن قلن: ليس فيها صورةٌ خفيةٌ ولكنه أصل الآدمي، ولو بقي لتصور.. فالمذهب: أنه لا يجب فيها الغرة.
- وإن شككن في أنها أصل لآدمي أم لا.. لم تجب بلا خلافٍ.

الثالثة: لو انفصل الجنين بعد ما ماتت الأم من الضرب.. وجبت الغرة، كما لو انفصل في حياتها؛ لأنه شخصٌ مستقلٌ؛ فلا يدخل ضمانُه في ضمانها.

الرابعة: لو ضرب بطن امرأةٍ ميتةٍ، فانفصل منها جنينٌ ميتٌ.. لم تجب الغرة؛ لأن الظاهر أن هلاكه بهلاك الأم.

الخامسة: لا فرق في وجوب الغرة بين أن يكون الجنين ذكرًا أو أنثى أو لا يعرف حاله؛ لأن الأخبار الواردة في الغرة مطلقةٌ، ولأنَّا لا نعتبر الحياة في وجوب الغرة، وإذا لم نعتبر الحياة.. فأولى ألا نعتبر الذكورة والأنوثة؛ لأن الذي يختلف بالحياة والموت: أصل الوجوب، والذي يختلف بالذكورة

والأنوثة مقدار الواجب، وكذا لا فرق بين ثابت النسب وغيره، وبين تام الأعضاء وناقصها.

[وصلٌ]

المبحث الثاني: الموجَب فيه، وهو الجنين المسلم الحر، أما الجنين المحكوم له باليهودية أو النصرانية تبعًا لأبويه.. ففيه ثلاثة أوجهٍ:

- الأول: أنه تجب غرةٌ، ولا نبالي بالتسوية بينه وبين الجنين المسلم؛ لأنه لا سبيل إلى الإهدار، ولا إلى تجزئة الغرة، وقد يحتج له بظاهر ما روي أنه ﷺ قضى في الجنين بالغرة.
- والثاني: أنه لا يجب شيءٌ؛ لأنه لا يمكن التسوية بينه وبين الجنين المسلم، كما لا يسوى بين المسلم والكافر في الدية، والتجزئة ممتنعةٌ، وامتناع التجزئة في الوجهين مبنيٌّ على أن الغرة غير مقدرةٍ بالقيمة.
- والأصح -وهو مبنيٌّ على أن الغرة مقدرةٌ- أنه يجب في الجنين اليهودي والنصراني ثلث ما يجب في الجنين المسلم، كما أن دية اليهودي والنصراني ثلث دية المسلم.

مسألةٌ: يجب في الجنين الرقيق عشر قيمة الأم، ذكرًا كان أو أنثى أو أشكل حاله في الذكورة والأنوثة، يستوي في ذلك ما إذا كانت الأم قنةً أو مدبرةً أو مكاتبةً أو مستولدةً، والاعتبار بقيمة الأم يوم الجناية أو يوم الإجهاض؟ فيه وجهان:

- الأول: أنه تعتبر قيمة يوم الإجهاض؛ لأنه وقت استقرار الجناية.
- والأصح: أنه تعتبر قيمة يوم الجناية؛ لأنه وقت الوجوب، ولأنه الأغلظ، فأشبه ما إذا قطع يد عبدٍ وتوالت الآلام إلى أن سرى القطع إلى النفس؛ فإنه تعتبر قيمته يوم القطع لا يوم الموت، وإنما يعتبر يوم الجناية؛ لأن القيمة يومئذٍ أكمل غالبًا، فإن فرضت زيادةُ القيمة مع تواصل الآلام.. اعتبرنا تلك الزيادة، وحقيقة هذا الوجه: النظر إلى أقصى القيم.

[وصلٌ]

المبحث الثالث: في صفة الغرة

لا يتعين للغرة نوعٌ من الرقيق، بل يجبر المستحق على قبول أي نوعٍ كان، ويجبر على قبول الذكر والأنثى؛ لما روي أنه ﷺ: قضى في الجنين بغرةٍ؛ عبدٍ أو أمةٍ.

والنظر في ثلاث صفاتٍ:

الأولى: السلامة عن العيوب التي تثبت الرد في البيع، بخلاف الإعتاق في الكفارة حيث يجزئ إعتاق المعيب بعيبٍ لا يضر بالعمل؛ لأن الكفارة حق الله تعالى، والغرة حق الآدمي، وحقوق الله تعالى مبنيةٌ على المساهلة.

ولا يجبر المستحق على قبول الخصي والخنثى والكافر.

الثانية: لا يجبر على قبول من هو دون سن التمييز -وسن التمييز سبعٌ

أو ثمان، ويختلف باختلاف حال الصبيان-؛ لحاجته إلى من يتعهده، وعدم استقلاله.

ولا يجبر على قبول من بلغ سن التمييز ولا تمييز له؛ لأنه معيبٌ.

وأما الكبير؛ ففيه وجهان:

- الأول: أنه لا يؤخذ الغلام بعد خمس عشرة سنةً؛ لأنه لا يدخل على النساء بعد ذلك، ولا الجارية بعد عشرين سنةً؛ لأنها تتغير وتنقص قيمتها بذلك.
- والأصح: أنهما يؤخذان وإن جاوزا الستين ما لم يضعفا، ويخرجا عن الاستقلال بالهرم.

الثالث: هل يتقدر للغرة قيمة؟ وجهان:

- الأول: لا، بل إذا وجدت السلامة والسن.. وجب القبول، سواءٌ قلت قيمتها أو كثرت؛ لإطلاق لفظ العبد والأمة في الخبر؛ فإن فقدت.. أخذت قيمة الغرة.
- والأصح: أنه ينبغي أن تبلغ قيمتها نصف عشر الدية، وهي خمسٌ من الإبل؛ روي ذلك عن عمر وزيد بن ثابت رضي الله عنهما، وذكروا أنه لا مخالف لهما؛ فإن فقدت الغرة.. وجب خمسٌ من الإبل؛ لأنها مقدرةٌ بخمسٍ من الإبل، فإذا فقدت.. أخذت ما هي مقدرةٌ به.

[وصلٌ]

المبحث الرابع: من يستحق الغرة، وعلى من تجب

أما من تصرف إليه؛ ففيه مسائل:

الأولى: غرة الجنين الحر لورثة الجنين، فتأخذ الأم نصيبها إن كانت حيةً وحرةً عند انفصال الجنين، والباقي للأب؛ فإن لم يكن أبٌ.. فالباقي لسائر العصبات.

الثانية: إذا جنى على الحامل بقطع طرفٍ أو جراحةٍ أخرى، فألقت جنينًا ميتًا.. وجب مع ضمان الجنين ضمان الجناية حكومةً كانت أو أرشًا مقدرًا، ويكون ضمان الجناية لها.

ولو تألمت بالضرب وألقت الجنين.. نظر:

- فإن لم يبق شينٌ.. لم يجب للألم شيءٌ.
- وإن بقي شينٌ.. فوجهان:
  - الأول: أنه لا يجب مع الغرة شيءٌ، كما لا يجب للألم.
  - والأصح: أنه يجب حكومة الشين مع الغرة، كما يجب ضمان الجراحة.

الثالثة: أما بدل الجنين الرقيق؛ فيصرف إلى السيد، وهل تتحمله العاقلة؟ فيه القولان المذكوران في بدل العبد، والأظهر: التحمل.

[وصلٌ]

وأما وجوب غرة الجنين الحر؛ فينظر:

- إن كانت خطأً محضًا «بأن يقصد غير الحامل فيصيبها»، أو شبه عمدٍ «بأن يقصد ضربها ويضربها بما لا يؤدي إلى الإجهاض غالبًا؛ فأدى إليه».. فالغرة على العاقلة.
- وهل يمكن أن يكون عمدًا محضًا؟ وجهان:

- الأصح: لا يمكن؛ لأنه لا يتيقن وجوده وحياته حتى يُقصد؛ فلا يُتصور أن تجب غرةٌ على الجاني.
- والثاني: يمكن إذا رأى بطنها منتفخًا كالحوامل، وقصد إجهاضها بما يؤدي إليه غالبًا، وعليه: فالغرة على الجاني.

خاتمةٌ

في كفارة القتل

والنظر في موجبها، ثم في الواجب

أما الموجِب؛ فالنظر في القتل، ثم القاتل، ثم المقتول

أما القتل الموجِب؛ فهو كل قتلٍ مضمونٍ، سواءٌ كان عمدًا أو شبه عمدٍ أو خطأً.

مسألتان:

الأولى: القتل بالمباشرة كالقتل بالتسبب يستويان في تعليق الكفارة بهما، كما يستويان في وجوب الضمان؛ فتجب الكفارة على حافر البئر في مكان التعدي، وعلى من نصب شبكةً فهلك بها إنسانٌ، وعلى المكرَه، وشاهد الزور.

الثانية: القتل المباح لا يوجب الكفارة، وذلك كقتل مستحق القصاص الجانيَ، وكقتل الصائل والباغي، ونعني بالمباح: ما رُخِّصَ فيه ومُكِّنَ منه، والخطأ لا يوصف بكونه مباحًا، كما لا يوصف بكونه حرامًا، بل المخطئ غير مكلفٍ فيما هو مخطئٌ فيه.

وأما القاتل؛ فتجب الكفارة على مسلمٍ مكلفٍ حرٍّ، وكذا على الذمي

والعبد، كما يتعلق بقتلهما القصاص والضمان، وفي مال الصبي والمجنون إذا قتلا، وإذا وجبت الكفارة على الصبي والمجنون.. أعتق الولي من مالهما، كما يخرج الزكاة والفطرة، ولا يصوم عنهما بحالٍ.

وهنا مسألتان:

الأولى: هل تجب الكفارة على من قتل نفسه؟ فيه وجهان:

- أحدهما: لا تجب؛ كما لا يجب الضمان.
- والأصح: أنها تجب، وتخرج من تركته؛ لأنه معصومٌ كغيره، ولأنه يحرم عليه قتل نفسه، كما يحرم على غيره قتله.

الثانية: في الشركاء في القتل وجهان:

- الأول: أنه يجب على جميعهم كفارةٌ واحدةٌ، كما أن الشركاء في قتل الصيد يلزمهم جزاءٌ واحدٌ.
- والأصح: أنه يجب على كل واحدٍ كفارةٌ واحدةٌ؛ لأن الكفارة لا تتبعض.

وأما المقتول؛ فالشرط فيه أن يكون آدميًا معصومًا بأمانٍ أو إيمانٍ.

وفيه مسائل:

الأولى: تجب الكفارة بقتل العاقل، والمجنون، والصبي، والجنين، والبالغ، والمسلم، والذمي، والحر، والعبد؛ فتجب على السيد في قتل عبده؛ لحق الله تعالى، بخلاف القصاص، فإنه إذا وجب.. وجب للسيد.

الثانية: لا تجب الكفارة بقتل الحربي؛ فإنا مأمورون بقتله، ولا بقتل المرتد؛ فإنه مهدَرٌ مراق الدم، إلا أنه فُوِّضَ قتله إلى الإمام؛ لمصلحةٍ اقتضته.

وكذا لا تجب بقتل البغاة والصائل؛ للحاجة إلى دفعهما، ولا بقتل مستحق القصاص الجانيَ.

الثالثة: لا تجب الكفارة بقتل نساء أهل الحرب وذراريهم -وإن كان قتلهم محرمًا-؛ لأن المنع من قتلهم ليس لحرمتهم ورعاية مصلحتهم، ولذلك لا يتعلق بقتلهم ضمانٌ، وإنما هو لمصلحة المسلمين حتى لا يفوت عليهم الارتفاق بهم.

الرابعة: إذا قتل مسلمًا في دار الحرب، كما لو ظنه القاتل كافرًا؛ لكونه على زي أهل الشرك.. وجبت الكفارة بكل حالٍ؛ قال الله تعالى: ﴿ فَإِن كَانَ مِن قَوْمٍ عَدُوٍّ لَّكُمْ وَهُوَ مُؤْمِنٌ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ﴾ والمعنى على ما نقل الشافعي رضي الله عنه وغيره: وإن كان في قومٍ عدوٍ لكم.

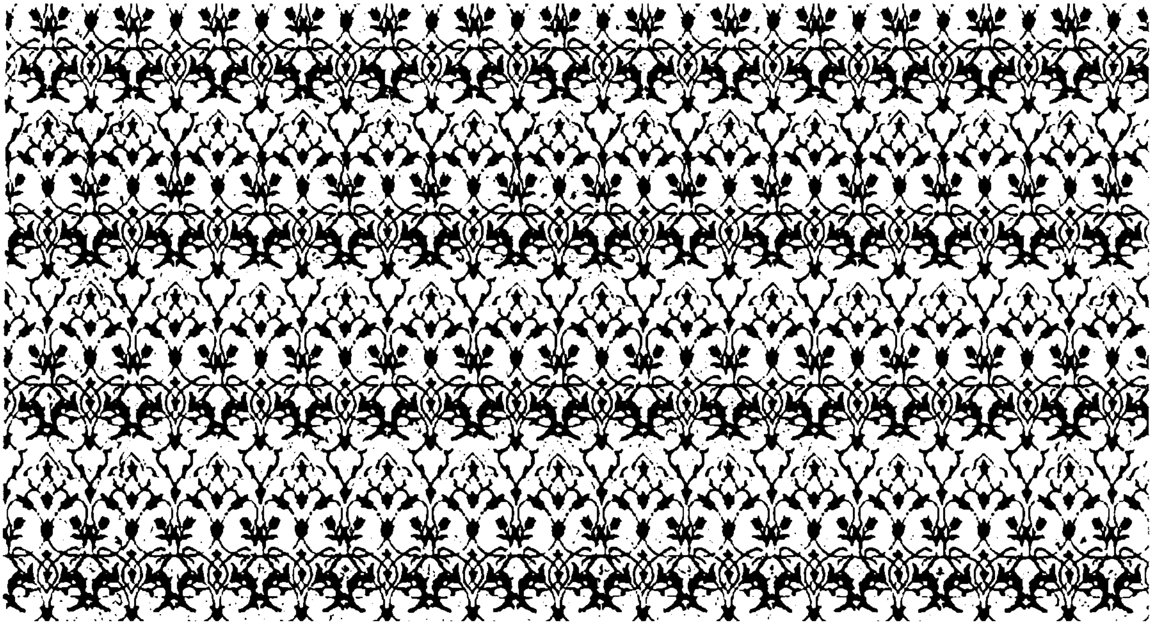
[وصلٌ]

المبحث الثاني: الواجب في الكفارة

كفارة القتل مرتبةٌ ككفارة الظهار؛ فعليه إعتاق رقبةٍ مؤمنةٍ؛ فإن لم يجد.. فصيام شهرين متتابعين؛ فإن لم يستطع.. فهل عليه إطعام ستين مسكينًا؟ فيه قولان:

- الأول: أنه يجب؛ لأنها كفارةٌ تشتمل على الإعتاق وعلى صيام شهرين متتابعين، فأشبهت كفارة الظهار والوقاع في نهار رمضان.
- والأظهر: أنه لا يجوز؛ لأن الآية لم تتعرض إلا للإعتاق والصيام، فلا يلحق بهما خصلةٌ ثالثةٌ، كما أن آية الظهار لما كان فيها ذكر الخصال الثلاث.. لم نزد عليها خصلةً رابعةً.

كِتَابُ
القَسَامَةِ



كتاب القسامة

لما تكلم الشافعي رضي الله عنه والأصحاب على موجبات القتل التي هي القصاص والدية والكفارة.. تكلموا على ما يُرجَع إليه عند التنازع، بأن يدعي الوليُّ القتلَ على إنسانٍ؛ فينكر، والذي يعتمد عليه عند الإنكار: قولُ الشهود أو اليمين إما من جهة المدعي أو من جهة المدعى عليه، وذلك يحوج إلى النظر في ثلاثة أمورٍ: الدعوى، واليمين، والشهادة؛ فلذلك انحصر النظر في ثلاثة أطرافٍ:

- الطرف الأول: في الدعوى.
- الطرف الثاني: في الأيمان التي هي قسامة.
- الطرف الثالث: في إثبات الدم بالشهادة.

والقسامة في اللغة: اسمٌ للأولياء الذين يحلفون على دعوى الدم.

وفي لسان الفقهاء: هي اسمٌ للأيمان[1]، وقال صاحب الصحاح: القسامة هي الأيمان تقسم على الأولياء في الدم.

---

(١) عرفها جماعةٌ من الفقهاء بأنها: حلف المدعي خمسين يمينًا ابتداءً بالقتل المفصَّل على إنسانٍ معينٍ إذا كان مع المدعي دليلٌ لا يقوم مقام البينة المثبِتة للجناية.
وخرج بقولهم: «ابتداءً»: ما لو ادعى المدعي القتلَ على إنسانٍ ولم يكن معه دليلٌ على تلك الدعوى يغلب على الظن صدقه؛ فإن المدعى عليه يحلف خمسين يمينًا لدفع تلك الدعوى عنه؛ فلو نكل المدعى عليه عن الحلف.. ردَّت الأيمان على =

قال الإمام: ولا اختصاص لها بأيمان الدماء، إلا أن الفقهاء استعملوها فيها، وأصحابنا استعملوها في الأيمان التي تقع البداية فيها بالمدعي.

[وصلٌ]

الطرف الأول: الدعوى

وابتدأنا بها تبعًا للأصحاب؛ لأن الأمرين الآخرين يترتبان عليها.

ويعتبر في الدعوى ستة شروطٍ:

الشرط الأول: أن يفصِّل المدعي ما يدعيه من قتل عمدٍ أو شبه عمدٍ أو خطأٍ، منفردًا أو بشركةِ غيره؛ فإن الأحكام تختلف باختلاف هذه الأحوال، والواجب تارةً يتوجَّه على القاتل، وأخرى على عاقلته، فلا يمكن فصل الأمر ما لم يعلم من يطالِب؟ وبم يطالِب؟

فلو أبهم الوليُّ دعوى القتل.. فوجهان:

- الأول: أن القاضي يعرض عنه ولا يستفصل؛ لأن الاستفصال ضربٌ من التلقين، ولا يجوز للقاضي أن يلقِّن أحدَ الخصوم حجةً تنفعه على خصمه.

= المدعي ليحلف؛ فإن حلف خمسين يمينًا.. استحق الدية على المدعى عليه، لكن لا تسمى تلك الأيمان قسامةً؛ لأنها لم تكن من جانب المدعي ابتداءً، بل ردًّا.

وبقولهم: «المفصل»: ما لو ادعى على إنسانٍ القتلَ ولم يفصله بكونه عمدًا أو غيره؛ فلا تصح دعواه.

وبقولهم: «معينٍ»: ما لو قال: قتله أحد هؤلاء؛ فلا تسمع دعواه؛ لإبهام المدعى عليه.

- والأصح: أنه يستفصل ندبًا، والقول بأن الاستفصال تلقينٌ: ممنوعٌ، بل التلقين أن يقول له: قل: قتله عمدًا أو خطأً، والاستفصال أن يقول: كيف قُتِل؟؛ فيندب للحاكم أن يقول له: من قتل صاحبك؟، فإن قال: فلانٌ، قال: وحده؟، فإن قال: نعم، قال: عمدًا أو خطأً؟، فإن قال: عمدًا، يسأله: ما العمد؟ إذ قد يظن عمدًا ما ليس بعمدٍ.

الشرط الثاني: تعيين المدعَى عليه بأن يدعي القتلَ على واحدٍ معيَّنٍ أو على جماعةٍ معينين.

فإن قال: قتل أبي أحد هذين أو واحدٌ من هؤلاء العشرة، وطلب من القاضي أن يسألهم ويحلِّفَ كل واحدٍ منهم فهل يجيبه؟ وجهان:

- الأول: نعم؛ لأنه طريقٌ يتوصل به إلى معرفة القاتل واستيفاء الحق منه، ولأن القاتل يسعى في إخفاء القتل كي لا يُقصَد ولا يطالب، وتعسر معرفته على الولي لذلك؛ فلو لم تسمع دعواه هكذا.. لتضرر، وهم لا يتضررون باليمين الصادقة.
- والأصح: لا يجيبه؛ لما في هذه الدعوى من الإبهام، وصار كما لو ادعى دينًا على أحد الرجلين.

تنبيهٌ: يجري هذا الخلاف في دعوى الغصب والإتلاف والسرقة وأخذ الضالة على أحد الرجلين أو الثلاثة، ولا يجري في دعوى القرض والبيع وسائر المعاملات، بل لا تسمع الدعوى بلا خلافٍ؛ لأنها تنشأ باختيار المتعاقدين، وحقها أن يَضبِطَ كلُّ واحدٍ من المتعاقدين صاحبَه.

الشرط الثالث: أن يكون المدعي مكلفًا ملتزمًا للأحكام بأن يكون مسلمًا أو ذميًا؛ فلا تسمَع دعوى صبيٍّ ومجنونٍ، ولا من الحربي؛ لأنه لا يستحق قصاصًا ولا ديةً؛ فليس له دعوى الدم.

فإن كان المدعي صبيًا أو مجنونًا أو جنينًا حالة القتل، وكان بصفة الكمال عند الدعوى.. سُمعت دعواه؛ فإنه قد يَعرِف الحالَ بالتسامع، ويمكنه أن يحلِف في مظنة الصدق إذا عرف ما يحلف عليه بإقرار الجاني أو بالسماع ممن يثق به.

تنبيهٌ: تصح الدعوى من المحجور عليه بالسفه أو الفلس في الأصح.

الشرط الرابع: أن يكون المدعى عليه مكلفًا ملتزمًا للأحكام؛ فلا يدعى على صبيٍّ ولا مجنونٍ وحربيٍّ.

الشرط الخامس: سلامة الدعوى عما يناقضها ويكذبها؛ فلو ادعى على شخصٍ أنه منفردٌ بالقتل، ثم ادعى على آخر أنه شريكٌ معه في القتل أو منفردٌ به.. لم تُسمَع دعواه الثانية؛ لأن الأولى تكذِّبُها وتناقضُها، وهل يمكَّن من العود إلى الدعوى الأولى؟ ينظر:

- إن لم يُقسِم على الأولى، ولم يمض حكمٌ.. فلا يمكَّن من العود إليها؛ لأن الثانية تكذبها.
- وإلا.. فهي نافذةٌ.

مسألتان:

الأولى: لو أن الثاني أقرَّ بما ادُّعِيَ عليه.. فوجهان:

- الأول: أنه ليس للقاضي أن يؤاخذه بموجب تصديقه؛ لأن في الدعوى الأولى اعترافًا ببراءة غير المدعى عليه.
- والأصح: أن له المؤاخذة؛ لأن الحق لا يعدوهما، ويحتمل أن يكون كاذبًا في الدعوى الأولى قصدًا أو غلطًا، صادقًا في الثانية.

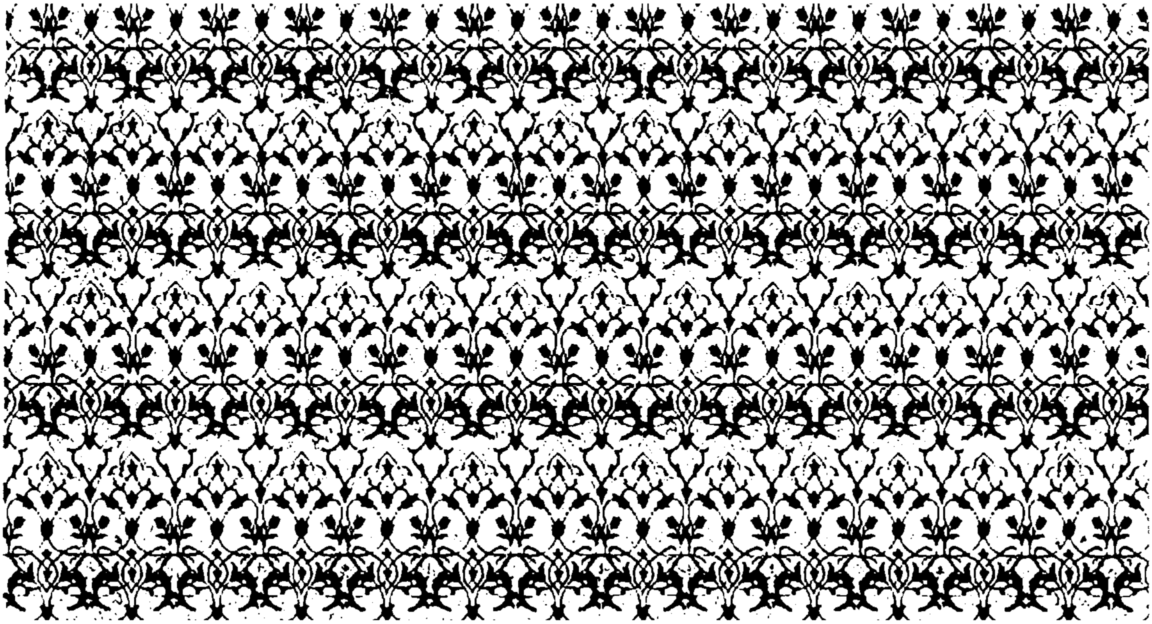
الثانية: لو ادعى قتلًا عمدًا، فاستُفْصِل.. ففصَّله ووصفه بما ليس بعمدٍ.. ففي بطلان أصل الدعوى طريقان:

- المذهب: أن في المسألة قولين:

  - الأول: أنها تبطل؛ فلا يُقْسِم ولا يلتفت إلى قوله؛ لأن في دعوى العمد به اعترافًا ببراءة العاقلة، فلا يتمكن من مطالبتهم آخرًا، ولأن في دعوى العمد به اعترافًا بأنه ليس بمخطئٍ، فلا يمكنه الرجوع عنه.
  - والأظهر: لا تبطل؛ لأنه قد يظن ما ليس بعمدٍ عمدًا، فيتبين بتفسيره أنه مخطئٌ في اعتقاده وأيضًا قد يكذِب في الوصف، ويصدق في الأصل، وعلى هذا، فيعتمد على تفسيره ويمضي حكمه.

- الثانية: القطع بعدم البطلان.

الشرط السادس: أن تكون الدعوى ملزمةً كما سيأتي في كتاب الدعاوى.



فصلٌ

الطرف الثاني: في القسامة

والنظر في أربعة أركانٍ:

الركن الأول: محل القسامة ومظنتها، وهو قتل الحر في محل اللوث؛ فهذه ثلاثة قيودٍ:

القيد الأول: القتل؛ فلا قسامة في إتلاف الأموال، ولا فيما دون النفس من الجراحات والأطراف، بل القول فيها قول المدعى عليه مع يمينه[1]، سواءٌ كان هناك لوثٌ أو لم يكن؛ لأن البداية بيمين المدعي خلافُ القياس والنص، وإنما ورد في النفس، وحرمة النفس أعظم من حرمة الأطراف، ولذلك افترقا في وجوب الكفارة، فلا تلحق غير النفس بالنفس.

القيد الثاني: مصادفة القتل للحر؛ فلو قُتِلَ عبدٌ وهناك لوثٌ؛ فادعى السيد على حرٍ أو عبدٍ أنه قتله.. فهل تثبت القسامة؟ قولان مبنيان على أن بدل العبد هل تحمله العاقلة؟

- الأول: لا قسامة؛ بناءً على إلحاق العبد بسائر الأموال؛ فإن بدلها على المتلِف لا العاقلة.

---

(١) لو ادعى عليه جرحًا أو قطع طرفٍ.. فالقول قول المدعى عليه بيمينه، لكنها خمسون يمينًا؛ لأنها يمين دمٍ، فتفطن لذلك؛ فإن كثيرًا من الطلبة يتوهم أنها يمينٌ واحدةٌ.

- والأظهر: ثبوت القسامة؛ بناءً على أن بدل العبد تحمله العاقلة، وأنه لا يُلحَق بالبهائم وسائر الأموال.

القيد الثالث: كونه في محل اللوث؛ فإن لم يكن لوثٌ.. فلا قسامة.

واللوث: قرينةُ حالٍ تُبيِّنُ الظنَّ وتُوقِعُ في القلب صدقَ المدعِي، وهو إما قرينة حالٍ، أو إخبارٌ:

فالأول له صورٌ:

منها: أن يوجد قتيلٌ في قبيلةٍ أو قريةٍ صغيرةٍ أو محلةٍ منفصلةٍ عن البلد الكبير، وبين القتيل وبين أهلها عداوةٌ ظاهرةٌ؛ فهذا لوثٌ في حقهم؛ فإن ادعى الوليُّ القتلَ عليهم أو على بعضهم.. كان له أن يقسم.

ويشترط ألا يساكنهم غيرُهم ليكون لوثًا في حقهم، وإلا.. فربما قتله غيرهم وإن كان القتيل عدوًا لهم.

ومنها: تفرّقُ جماعةٍ عن قتيلٍ في دارٍ كان قد دخل عليهم ضيفًا أو دخلها معهم في حاجةٍ أو في مسجدٍ أو في بستانٍ أو طريقٍ أو في الصحراء؛ فهو لوثٌ.

وكذا لو ازدحم قومٌ على رأس بئر للاستقاء أو على باب الكعبة أو في الطواف أو في مضيقٍ، ثم تفرقوا عن قتيلٍ؛ لأنه يغلب على الظن أنهم قتلوه أو بعضهم قتله قصدًا أو دوسًا بالأقدام؛ ولا يشترط في هذا الطريق أن يكون بينه وبينهم عداوةٌ.

ومنها: أنه إذا تقابل صفان يتقاتلان، وانكشفوا عن قتيلٍ من أحد الصفين.. نظر:

- فإن التحموا واختلط بعضهم ببعضٍ أو كان يصل سلاح أحد الصفين إلى الآخر: إما رميًا أو طعنًا أو ضربًا.. فهو لوث في حق أهل الصف الآخر؛ لأن الظاهر أن أهل صفه لا يقتلونه.
- وإن لم يلتحموا، ولا كان يصل السلاح.. فاللوث في حق أهل صفه.

ومنها: إذا وجد قتيلٌ في الصحراء، وعنده رجل معه سلاحٌ متلطخٌ بالدم أو على ثوبه أثرُ الدم.. فهو لوثٌ؛ فإن كان بقربه سَبُعٌ أو رجلٌ آخر مُوَلٍّ ظهره، أو وُجِدَ أثر قدمٍ أو ترشيش دمٍ في غير الجهة التي فيها صاحب السلاح.. لم يوجب ذلك اللوث في حقه.

ولو رأينا شيئًا من بعيدٍ يشبه رجلًا يحرك يده، كما يفعل من يضرب بالسيف أو السكين، ثم وجدنا في الموضع قتيلًا.. فهو لوثٌ في حق ذلك الرجل.

وأما اللوث المستند لإخبارٍ؛ فله صورٌ:

منها: أنه لو وقع في ألسن الخاص والعام أن فلانًا قتل فلانًا.. فهو لوثٌ عليه، ولا فرق في القسامة بين أن يدعي المسلم على المسلم، أو يكون أحدهما كافرًا.

ومنها: إذا شهد عدلٌ بأن فلانًا قتل فلانًا.. فهذا لوثٌ.

ولو شهد جماعةٌ ممن تقبل روايتهم كالعبيد والنسوة.. نظر:

- فإن جاؤوا متفرقين.. فهذا لوثٌ؛ لأن الغالب أن اتفاق أقوالهم لا يصدر إلا عن حقيقةٍ.
- وإن جاؤوا دفعةً واحدةً.. فوجهان:
  - الأول: أن شهادتهم لا تكون لوثًا؛ لاحتمال أنهم تواطؤوا أو لُقِّنُوا حالة الاجتماع، واعتمد هذا الوجهَ جمعٌ محققون.
  - والثاني: أن شهادتهم لوثٌ؛ لأنه يثير نوع ظنٍ، واحتمال التواطئ كاحتمال الكذب في شهادة العدل الواحد، وهذا ما اعتمده النووي، وقوَّاه الرافعي.

وأما الذين لا تقبل روايتهم كالصبية والفسقة وأهل الذمة.. فهل يكون قولهم لوثًا؟ فيه وجهان:

- الأول: لا يكون؛ لأنه لا اعتبار بقولهم في الشرع.
- والأصح: يكون؛ لأن الغالب أن اتفاق الجماعة الكبيرة على الإخبار عن الشيء كيف كان لا يكون إلا عن حقيقةٍ.

[وصلٌ]

اعلم أنه قد توجد الأمارة المشعرة بصدق المدعي، لكن يعارضها ما يسقط أثرها ويبطل الظن الحاصل بها عند تجريد النظر إليها؛ فمسقطات اللوث أربعةٌ:

الأول: أن يتعذر إثباته عند القاضي.

الثاني: إذا أنكر المدعى عليه اللوث في حقه، بأن قال: لم أكن مع القوم الذين تفرقوا عن هذا القتيل، أو لست الرجل الذي وُجِد على رأس القتيل وفي يده السكين المتضمخ بالدم، أو لست الذي رئي من بعيدٍ يضربه.. فعلى المدعي البينة على قيام الأمارة التي يدعيها؛ فإن لم تكن بينةٌ.. حلف المدعى عليه على نفيها، وسقط اللوث، ويبقى مجرد الدعوى.

ولو قال: كنت غائبًا يوم القتل، أو ادعى على جمعٍ؛ فقال أحدهم: كنت غائبًا.. فيصدق بيمينه؛ لأن الأصل براءة ذمته، وعلى المدعي البينة على حضوره يومئذٍ، أو البينة على إقراره بالحضور.

الثالث: إذا كان للذي قُتِلَ وارثان كابنين أو أخوين؛ فقال أحدهما: قَتل فلانٌ مورثَنا، وقد ظهر عليه اللوث؛ فكذبه الآخرُ وقال: إنه لم يقتله، بل كان غائبًا يوم القتل، وإنما قتله فلانٌ، أو اقتصر على نفي القتل عنه، أو قال: إن مورثنا برأ من الجراحة ومات حتف أنفه.. فهل يُبطل تكذيبُه اللوثَ ويَمنع الأولَ من القسامة؟ قولان:

- الأول: لا يبطل اللوث، كما أن في سائر الدعاوى لا يسقط تكذيب أحد الوارثين حق الثاني.
- والأظهر: أنه يبطل اللوث؛ لأن إنكار الثاني يدل على أنه ليس بقاتلٍ؛ فإن النفوس مجبولةٌ على الانتقام من قاتل المورث، وإذا انخرم ظن القتل.. بطلت القسامة.

واختلف الأصحاب في موضع القولين:

- الأول: أن القولين فيما إذا كان المكذِّب عدلًا، أما إذا كان فاسقًا.. فقوله غير معتبرٍ في الشرع، فلا تتعطل به القسامة.
- والأصح: أنه لا فرق؛ فإن قول الفاسق فيما يسقط حقه مقبولٌ؛ لانتفاء التهمة.

مسألةٌ: لو قال أحد الابنين: قتل أبانا زيدٌ ورجلٌ آخر لا أعرفه، وقال الآخر: قتله عمروٌ ورجلٌ آخر لا أعرفه.. فلا تكاذب منهما؛ لاحتمال أن الذي أبهمه هذا.. ذكره الآخر وعينه والعكس؛ فلكل واحدٍ أن يقسم على من عيَّنه ويأخذ منه ربع الدية؛ لاعترافه بأن الواجب على من عيَّنه نصف الدية، وحصته منه نصفه.

الرابع: إذا ظهر اللوث في أصل القتل دون كونه خطأً أو عمدًا.. فهل يتمكن الولي من القسامة على أصل القتل؟ فيه وجهان:

- الأول: نعم؛ لأنه إذا ظهر القاتل.. خرج الدم عن كونه باطلًا مهدرًا.
- والأصح: أنه لا قسامة؛ لأن مطلق القتل لا يفيد مطالبة القاتل، بل لا بد من ثبوت العمدية، ولا مطالبة العاقلة، بل لا بد وأن يثبت كونه خطأً أو شبه عمدٍ.

[وصلٌ]

الركن الثاني: كيفية القسامة

وهي أن يحلف المدعي خمسين يمينًا، ويذكر المدعي في اليمين أن

فلانًا المدعَى عليه قتل وليي فلانًا؛ فإن كان حاضرًا.. يقول: لقد قتل هذا ويشير إليه، أو يقول: لقد قتل فلانٌ بن فلانٍ، ويرفع نسبه أو يُعَرِّفُه بما يمتاز به من قبيلةٍ أو صناعةٍ أو لقبٍ.

وهنا مسائل:

الأولى: يستحب للقاضي أن يحذر المدعي إذا أراد أن يحْلِف، ويعظه، ويقول: اتق الله تعالى ولا تحلف إلا عن تحققٍ، ويقرأ عليه: ﴿ إِنَّ ٱلَّذِينَ يَشۡتَرُونَ بِعَهۡدِ ٱللَّهِ وَأَيۡمَٰنِهِمۡ ثَمَنٗا قَلِيلًا ﴾

الثانية: هل يشترط أن تكون الأيمان متواليةً؟ فيه وجهان:

- الأول: نعم؛ لأن للموالاة وقعًا في النفوس وأثرًا في الزجر والردع.
- والأصح: أنها لا تشترط؛ لأن الأيمان من جنس الحجج، والتفريق مع الحجج لا يقدح؛ كما إذا شهد الشهود متفرقين، وعلى هذا؛ فلو حلَّفه القاضي الخمسين في خمسين يومًا.. جاز.

الثالثة: إذا جن المدعي في خلال الأيمان أو أغمي عليه، ثم أفاق.. بنى ولم يجب استئناف الأيمان؛ لعدم اشتراط الموالاة وللعذر.

الرابعة: لو عُزِلَ القاضي، أو مات في أثناء الأيمان، ووُلِّيَ غيره.. وجب على القاضي الثاني أن يستأنف الأيمان؛ كما لو عُزِلَ القاضي أو مات بعد سماع البينة وقبل الحكم، وكما إذا أقام شاهدًا واحدًا وأراد أن يحلف معه، فعزل القاضي وولي غيره، لا بد من استئناف الدعوى والشهادة.

الخامسة: ما يستحق بالقسامة من الدية إنما يُستَحَق بخمسين يمينًا؛ على ما قاله ﷺ: «تحلفون خمسين يمينًا وتستحقون دم صاحبكم أو قاتلكم»؛ فينظر:

- إن كان الوارث واحدًا.. نظر:

- إن كان حائزًا للتركة كالابن.. حلف خمسين يمينًا، وأخذ الدية.
- وإن لم يكن حائزًا كالزوجة.. حلف خمسين يمينًا أيضًا؛ لأنه لا يمكنه أخذ شيءٍ من الدية، إلا بعد تمام الحجة؛ فإذا حلف أخذ قدر حقه، والباقي لا يثبت بيمينه، بل يكون الحكم فيه حكم من مات ولا وارث له.

- وإن كان للقتيل وارثان فصاعدًا.. فقولان:

- الأول: أن كل واحدٍ منهم يحلف خمسين يمينًا؛ لأن اليمين إذا توجهت على جماعةٍ.. لزم كلَّ واحدٍ منهم ما كان يلزم الواحد لو انفرد باليمين الواحدة؛ كما في سائر الدعاوى.
- والأظهر: أن الأيمان تُوزَّعُ عليهم على قدر مواريثهم، لأن النبي ﷺ قال: «يحلفون خمسين يمينًا» ولم يُوجِب على الجماعة إلا خمسين؛ فتوزع الأيمان عليهم على قدر أنصبائهم، سواءٌ كانوا أصحاب فروضٍ أو عصباتٍ أو اجتمع الصنفان، ثم ينظر:

۞ إن انقسمت السهام عليهم.. فذاك؛ فإذا كان له ابنان.. حلف كل واحدٍ خمسًا وعشرين.

✿ وإذا وقع كسرٌ.. تمَّمْنَا المنكسر؛ فإن كانوا ثلاثةً.. حلف كل واحدٍ سبع عشرة؛ لأن حصة كل واحدٍ ستة عشر وسدس، وإن كانوا أربعةً.. حلف كل واحدٍ ثلاث عشرة، وحصة كل واحدٍ عند التوزيع: اثنتا عشرة ونصف.

السادسة: إذا نكل أحد الوارثين.. وُزعت الخمسين على الباقين؛ فلو كانا اثنين ونكل أحدهما.. حلف الآخر خمسين يمينًا واستحق نصف الدية، ولا فرق في نكول الناكل بين أن ينكل عن جميع حصته من الأيمان أو عن بعضها.

السابعة: لو كان بعض الورثة غائبًا.. فالحاضر يتخير بين أن يصبر إلى أن يحضر الغائب، فيحلف كل واحدٍ بقدر حصته، وبين أن يحلف في الحال خمسين يمينًا، ويأخذ قدر حقه؛ فلو كان الورثة ثلاثة بنين: أحدهم حاضرٌ وأراد أن يحلف.. حلف خمسين يمينًا ويأخذ ثلث الدية، فإذا قدم ثانٍ.. حلف نصف الأيمان خمسًا وعشرين كما لو كانا حاضرين في الابتداء، ويأخذ ثلث الدية؛ فإذا قدم الثالث.. حلف ثُلث الأيمان، وهو مع جبر ما انكسر سبع عشرة، ويأخذ الباقي من الدية.

الثامنة: إذا ادعى القتلَ في غير محل اللوث، وتوجهت اليمين على المدعى عليه.. فهل تغلظ عليه بالعدد؟ فيه قولان:

- الأول: لا، لأنها يمينٌ في جانب المدعى عليه، فلا تغليظ بالعدد، كاليمين في سائر الدعاوى.

- والأظهر: نعم؛ لأنها يمينٌ في دعوى الدم مع عدم البينة، فأشبهت يمين المدعي.

التاسعة: إذا كانت الدعوى في محل اللوث، ونكل المدعي عن أيمان القسامة.. فهل تغلظ اليمين على المدعى عليه بالعدد؟ فيه طريقان:

- الأول: أنه على القولين المذكورين فيما إذا لم يكن هناك لوثٌ؛ لأن نكوله يبطل اللوث، فكأنه لا لوث.

- والمذهب: القطع بالتغليظ؛ لما روي أنه ﷺ قال في قصة قتيل خيبر: «فتبرئكم يهود بخمسين يمينًا» فجعل أيمان المدعى عليهم بعدد أيمان المدعين.

العاشرة: إذا لم يحلف المدعى عليه؛ فرُدَّت اليمين إلى المدعي.. ففي تعددها القولان، والأظهر: التعدد؛ لأن جانب المدعى عليه معتضدٌ بالأصل وهو البراءة، وجانب المدعي بالعكس؛ لأنه يريد إثبات خلاف الأصل؛ فكان بالتغليظ أولى وأحق.

الحادية عشرة: إذا حلف المدعي مع شاهدٍ واحدٍ.. فهل يحلف خمسين يمينًا أو واحدةً. قولان، والأظهر: التعدد.

[وصلٌ]

الركن الثالث: في حكم القسامة

وفيه مسائل:

الأولى: إذا أقسم المدعي في محل اللوث.. نظر:

- إن ادعى قتل خطإٍ أو شبه عمدٍ.. وجبت الدية على عاقلة المقسَم عليه؛ مخففةً في الخطأ، ومغلظةً في شبه العمد.
- ولو كان المدعى قتلًا عمدًا، والمدعى عليه ممن يُقتَل بذلك القتيل.. فهل يناط بالقسامة القصاص؟ فيه قولان:

- القديم: نعم؛ لما روي أنه ﷺ قال: «تحلفون وتستحقون دم قاتلكم» ولأنها يمينٌ مشروعةٌ في جانب المدعي، فيتعلق بها القصاص كاليمين المردودة.
- والجديد الأظهر: المنع، لكن تجب بها الدية حالَّةً في مال القاتل؛ لما روي أنه ﷺ قال: «إما أن تَدُوا صاحبكم، وإما أن تأذنوا بحرب من الله ورسوله» ولم يتعرض للقصاص، ولأن القسامة حجةٌ ضعيفةٌ لا يثبت بها النكاح، فلا يثبت القصاص، كالشاهد واليمين، وليست القسامة كاليمين المردودة؛ لأن نكول المدعى عليه يقوي شأنها، ولهذا جعلت كالبينة أو كالإقرار.

الثانية: إذا ادعى على شخصٍ قتلًا عمدًا، وحُلِّف المدعى عليه؛ فنكل، وحلف المدعي خمسين يمينًا.. ثبت القصاص؛ لأن اليمين المردودة كالإقرار أو كالبينة، والقصاص يثبت بكلٍّ منهما؛ فلا تغفل.

الثالثة: إذا ادعى القتل على ثلاثةٍ في محل اللوث، والحاضر منهم واحدٌ.. أقسم على الحاضر خمسين يمينًا، وأخذ ثلث الدية من ماله على الجديد، وعلى القديم: له القصاص منه، ثم إذا قدم أحد الغائبين.. نظر:

- فإن أقر.. اقتُصَّ منه.
- وإن أنكر.. أقسم عليه المدعي، وكم يحلف؟ فيه قولان مبنيان على الخلاف في جواز القسامة في غيبة المدعَى عليه:

- فإن قلنا: لا يجوز.. حلف خمسين يمينًا جزمًا.
- وإن قلنا: يجوز، وهو الأصح.. نظر:

✿ فإن ذكر الثاني في الأيمان السابقة.. اكتفي بالأيمان السابقة، ولا يحلف لهذا الثاني.

✿ وإن لم يذكره.. فقولان:

○ الأول: خمسًا وعشرين يمينًا؛ لأنهما لو كانا حاضرين.. لأقسم خمسين عليهما جميعًا، فحصة الواحد من الخمسين: النصف.

○ والأظهر: أنه يحلف خمسين أيضًا؛ لأن الأيمان السابقة لم تتناول الثاني.

[وصلٌ]

الركن الرابع: فيمن يحلف أيمان القسامة، وهو كل من يستحق بدل الدم، سواءٌ كان البدل ديةً أو قيمةً؛ فيشمل ما لو كان القتيل حرًّا أو عبدًا.

وفيه مسائل:

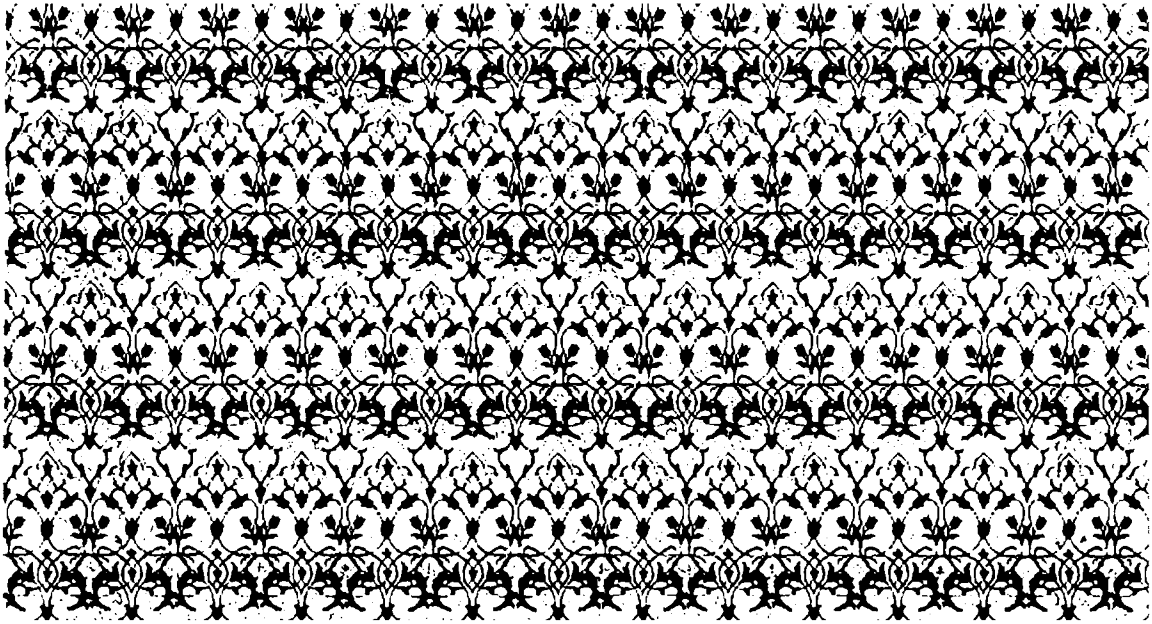
الأولى: إذا قُتل عبد المكاتب.. أقسم المكاتب، ويستعين بالقيمة على أداء النجوم، ولا يقسم سيد المكاتب؛ فإن عجز قبل أن يقسم.. أعرض

عن اليمين، وأقسم السيد، وإن عجز بعد ما عرضت عليه اليمين، ونكل.. فلا يقسم السيد؛ لبطلان الحق بنكوله.

الثانية: إذا ارتد ولي القتيل بعد ما أقسم.. فالدية ثابتة، وسبيلها سبيل سائر أمواله التي ارتد عليها، وان ارتد قبل أن يقسم.. فالأولى أن يُعرِضَ الحاكم عن القسامة؛ لأنه لا يتورع عن الأيمان الفاجرة، فإذا عاد إلى الإسلام.. أقسم، وإن أقسم في حال الردة.. فطريقان:

- الأولى: أنه لا تصح قسامته، ولا يثبت بها شيءٌ.
- والمذهب: أنه تصح وتعتبر؛ لأن يمين الكافر صحيحةٌ، والقسامة التي يُستحَق بها المال نوع اكتسابٍ؛ فلا تبطل بالردة كالاحتطاب وسائر الاكتسابات؛ فتثبت الدية وتكون لأهل الفيء إن مات على ردته.

الثالثة: إذا قتل من لا وارث له بالجهات الخاصة.. فلا قسامة وإن كان هناك لوث؛ لأنه ليس للدية مستحِقٌ متعينٌ، وإنما هي لعامة المسلمين، وتحليفهم غير ممكنٍ، ولكن ينصب القاضي من يدعي عليه ويحلفه.



[فصلٌ]

الطرف الثالث: في إثبات الدم بالشهادة

اعلم أن الكلام في صفات الشهود ونصاب الشهادات وشروطها يأتي تفصيله في كتاب الشهادات، لكن المزني رضي الله عنه ذكر ههنا مسائل تتعلق بالشهادات على الجناية، وأودعها بابًا ترجمه بالشهادة على الجناية؛ فراعى معظمُ الأصحاب ترتيبَه.

ومقصود الفصل: بيان الشروط التي لا بد من تحققها لتثبت تلك الشهادة:

الشرط الأول: الذكورة؛ فكل قتلٍ أو جرحٍ يوجب القصاص لا بد فيه من رجلين يشهدان على نفس القتل أو الجرح، أو يشهدان على إقرار الجاني بهما، ولا يثبت ذلك برجلٍ وامرأتين، ولا بشاهدٍ ويمينٍ.

وأما ما يُوجِب الدية فقط كالخطأ وشبه العمد وجناية الصبي والمجنون وجناية المسلم على الذمي والحر على العبد والأب على الابن؛ فإنه يثبت بشهادة رجلٍ وامرأتين، وبشاهدٍ ويمينٍ؛ لأن المقصود منه المال.

وهنا مسألتان:

الأولى: لو كانت الجناية المدعاة بحيث توجب القصاص، وقال

المدعي: عفوت عن القصاص، فاقبلوا مني رجلًا وامرأتين أو شاهدًا ويمينًا لآخذ المالَ.. فهل يُقبَل ويثبت المال؟ وجهان:

- الأول: نعم؛ لأنه لا قصاص، والمقصد المال.
- والأصح: لا يقبل؛ لأن هذه الجناية في نفسها موجبةٌ للقصاص لو ثبتت، ولأنه ينبغي أن يثبت القصاص حتى يكون للعفو اعتبارٌ.

الثانية: إذا وجدت هاشمةٌ مسبوقةٌ بالإيضاح.. فهل يثبت أرش الهاشمة برجلٍ وامرأتين؟ نص أنه لا يثبت، بل لا بد من شهادة رجلين، ونص فيما إذا رمى إلى زيدٍ فمرق السهم منه وأصاب غيرَه خطأً أنه يثبت الخطأ الوارد على الثاني برجلٍ وامرأتين وبشاهدٍ ويمينٍ؛ فاختلف الأصحاب على طريقين:

- الأولى: أن في المسألتين قولين:
  - الأول: ثبوت الهشم والجناية على الثاني برجلٍ وامرأتين وإن لم يثبت القطع؛ لأنه لا قصاص فيهما.
  - والثاني: المنع؛ لاشتمال الجناية على ما يوجب القصاص، وهو الموضح في الصورة الأولى، وقتل الأول في الثانية، والقصاص لا يثبت برجلٍ وامرأتين.
- والمذهب: تقرير النصين، والفرق أن الهشم المشتمل على الإيضاح جنايةٌ واحدةٌ، وإذا اشتملت الجناية على ما يوجب

القصاص.. احتيط لها، ولم تثبت إلا بحجةٍ كاملةٍ، وفي صورة مروق السهم حصلت جنايتان لا تتعلق إحداهما بالأخرى.

الشرط الثاني: أن تكون صيغة الشهادة مفسرةً مصرحةً بالغرض.

وفيه مسائل:

الأولى: الشاهد على القتل لا بد أن يضيف الهلاكَ إلى فعل المشهود عليه؛ فلو قال: ضربه بالسيف.. لم يكف، ولم يثبت به شيءٌ؛ لأن السيف قد يصيب المضروبَ عَرْضًا، وقد ينبو ولا يؤثر.

ولو قال: ضربه وأنهر الدم، أو قال: جرحه.. لم يثبت القتل؛ فإنه ليس في الشهادة تعرُّضٌ له.

ولو قال: ضربه بالسيف وأنهر الدم ومات، أو فمات.. لم يثبت القتل أيضًا؛ لاحتمال أنه مات بسببٍ آخر، لا بجراحته وإنهاره.

ولو قال: جرحه فقتله، أو فمات من جراحته، أو أنهر دمه فمات بسبب ذلك، أو جرحه أو ضربه بالسيف فأنهر دمه ومات مكانه.. يثبت القتل.

الثانية: إذا قال الشاهد: ضرب رأسه فأدماه، أو أسال دمه.. تثبت الدامية، ولو قال: ضربه فسال دمه.. لم تثبت؛ لاحتمال أن السيلان حصل بسببٍ آخر.

ولو قال: ضربه بالسيف، فأوضح عظمَ رأسه أو اتضح من ضربه أو بجراحته.. تثبت الموضحة.

الثالثة: يجب بيان قدر الموضحة ومحلها؛ ليتأتى القصاص فيها.

الرابعة: لو قال: ضربه فوجدنا رأسه موضحًا، أو فاتضح.. نظر:

- إن كان الشاهد فقيهًا، وعلم القاضي أنه لا يطلق لفظ الموضحة إلا على ما يوضح العظم.. قبل قوله جزمًا.
- وإلا.. فوجهان:

- الأول: لا يكفي، بل لا بد من التعرض لوضوح العظم بأن يقول: أوضح عظم رأسه؛ إذ تنزيل لفظ الشاهد على الألقاب التي اصطلح عليها الفقهاء لا وجه له، وهذا ما صححه في المنهاج والمحرر.
- والأصح في الروضة والشرح: الاكتفاء بقوله وقبول شهادته؛ لفهم المقصود من لفظه.

الخامسة: لو شهدت البينة على أنه قَتَلَ بالسحر.. لم يقبل؛ لأن الشاهد لا يعلم قصد الساحر، ولا يشاهد تأثير السحر، وإنما يثبت ذلك بإقرار الساحر؛ فينظر:

- إذا قال: قتلته بسحري، وسحري يقتل غالبًا.. فقد أقر بالقتل العمد، وعليه القصاص.
- وإن قال: نادرًا.. فهو إقرار بشبه العمد، وإن قال: أخطأت من اسم غيره إلى اسمه.. فهو إقرارٌ بالخطأ، ففيهما الدية في مال الساحر لا على العاقلة؛ لأن إقراره عليهم لا يقبل؛ فإن صدقوه.. فالدية عليهم.

الشرط الثالث: ألا تتضمن الشهادة جرَّ نفعٍ للشاهد أو دفع ضرٍّ عنه.

وفيه مسائل:

الأولى: إذا ادعى على إنسانٍ أنه جرحه، وشهد وارث المدعي لذلك المدعي.. نظر:

- إن كان من الأصول أو الفروع.. لم تقبل شهادته للبعضية.
- وإن كان من غيرهم.. نظر:
  - فإن شهد بعد الاندمال.. قبلت شهادته؛ لانتفاء التهمة.
  - وإن شهد قبله.. لم تقبل؛ لأنه لو مات.. لكان الأرش له، فكأنه شهد لنفسه.

الثانية: إن شهد بمالٍ آخر غير أرش الجناية لمورثه المريض مرض الموت.. فوجهان:

- الأول: أنها لا تقبل الشهادة؛ لأن المريض محجورٌ عليه بالمرض لحق الورثة؛ ولذلك لو وهب غير ذلك المال.. اعتبر من الثلث، وذلك يوجِب التهمة في شهادة الوارث.
- والأصح: أنها تقبل، وسيأتي تفصيل ذلك في كتاب الشهادات إن شاء الله.

الثالثة: إذا قامت البينة على قتل خطأٍ؛ فشهد اثنان من العاقلة الذين يتحملون الدية على فسق بينة القتل.. لم تقبل شهادتهما؛ لأنهما متهمان برفع التحمل عن نفسهما.

الشرط الرابع: ألا تتضمن الشهادةُ التكذيب.

وفيه مسائل:

الأولى: إذا شهد اثنان على رجلين أنهما قتلا فلانًا، فشهد المشهودُ عليهما أن الأَوَّلَين قتلاه.. فيسأل الولي:

- فإن صدَّق الأولين دون الآخرين.. ثبت القتل على الآخرين بشهادة الأولين، ولا تقبل الشهادة على الأولين؛ لأن الوليَّ يكذبهما، ولأنهما يدفعان بشهادتهما ضرر موجب القتل الذي شهد به الأولان، والدافع متهمٌ في شهادته، ولأنهما صارا عدوين للأولين بشهادتهما عليهما، وشهادة العدو على العدو لا تقبل.
- وإن صدَّق الآخرين دون الأولين.. بطلت الشهادتان: أما شهادة الأولين؛ فإن تصديق الآخرين يتضمن تكذيبهما، وأما شهادة الآخرين؛ فللمعنيين: الدفع والعداوة.
- وإن صدق الفريقين جميعًا.. فكذلك تبطل الشهادتان؛ لأن في تصديق كل فريقٍ تكذيبًا للآخر.
- وإن كذبهما جميعًا.. فظاهرٌ بطلان الشهادتين.

الثانية: إذا أقر أحد الورثة بعفو بعضهم عن القصاص -سواءٌ عيَّنه أو لم يعينه-.. سقط القصاص؛ لأنه اعترف بسقوط حقه عن القصاص؛ إذ

القصاص لا يتبعض، وإذا وجد منه ما يسقط حقه من القصاص.. سقط حق الآخرين، كما لو قال: أسقطت حقي عن القصاص[1].

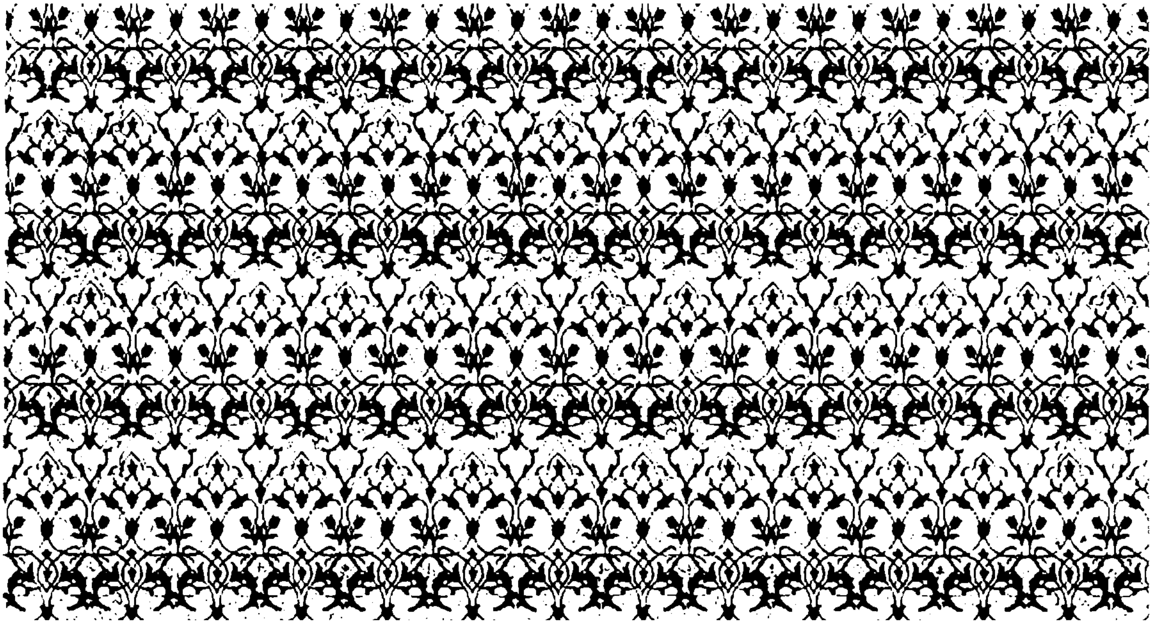
الثالثة: إذا اختلف شاهدا القتل في زمان القتل، بأن قال أحدهما: قتله يوم السبت أو غدوته، وقال الآخر: يوم الأحد أو عشيته، أو اختلفا في مكان القتل، بأن قال أحدهما: قتله في البيت، فقال الآخر: في السوق، أو اختلفا في الآلة، بأن قال أحدهما: قتله بالسيف، وقال آخر: بالرمح أو بالعصا، أو في هيئة القتل، بأن قال أحدهما: قتله بالحز، وقال الآخر: بالقد.. فقولان:

- الأول: أنه يكون لوثًا؛ لاتفاق الشاهدين على أصل القتل، وإن اختلفا في صفاته، وربما غلط أحدهما أو نسي، فقد لا يشك في أصل الواقعة، ويشك في وقتها وكيفيتها.
- والأظهر: أنه يلغو قولهما ولا يكون لوثًا؛ لأن كل واحدٍ من القولين مناقضٌ للآخر، فكل واحدٍ من القائلين يكذِّب الآخر، فيندفعان، ولا يتحرك به ظنٌ.

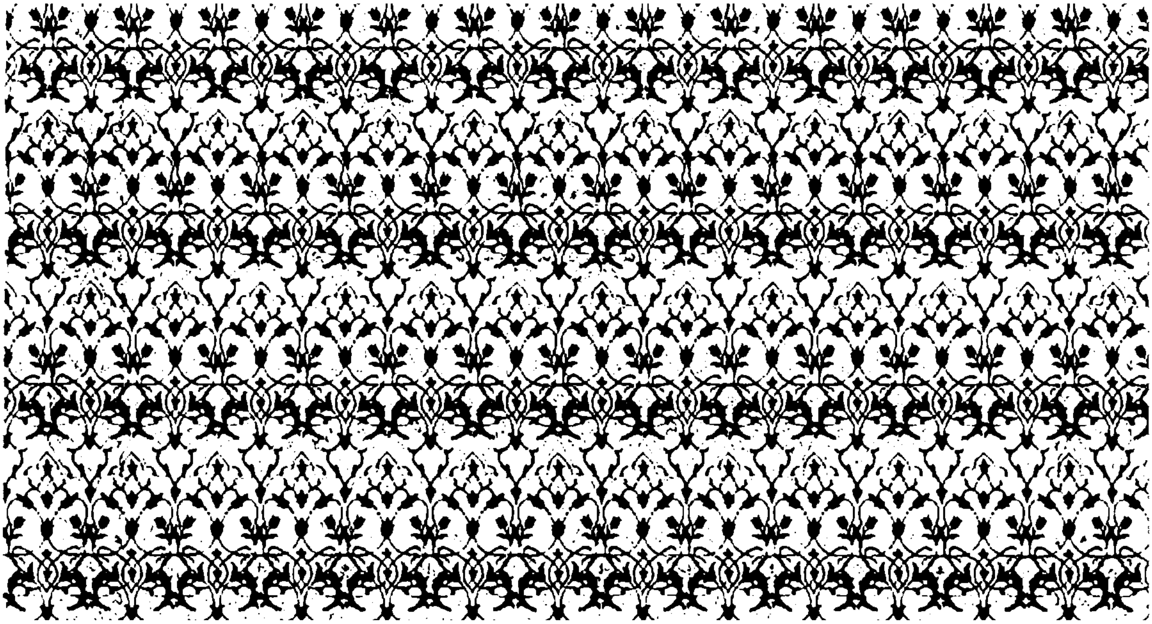
---

(١) وأما الدية:

- فإن لم يعين المقر العافي.. فللورثة جميعًا الدية.
- وإن عينه، وأنكر.. فكذلك، والقول في أنه لم يعف عن الدية قوله مع يمينه.
- وإن أقر بالعفو عن القصاص.. فلغير العافي حصتهم من الدية.



كِتَابُ البُغَاةِ



كتاب البغاة

اعلم أن الجنايات الموجبة للحدود أو ما يقرب منها سبعةٌ: البغي، والردة، والزنا، والقذف، وشرب المسكر، والسرقة، وقطع الطريق.

وعقوبات هذه الجنايات قد تسمى حدودًا، وقد يخص باسم الحد ما سوى عقوبة البغي والردة.

[وصلٌ]

البغاة هم طائفةٌ من المسلمين خارجون عن طاعة الإمام بأن تركوا الانقياد لطاعته أو امتنعوا عن أداء حقٍّ توجه عليهم.

لما كان البغي عبارةً عن الخروج على الإمام بشروطٍ مخصوصةٍ.. احتيج إلى بيان صفات البغاة، ثم إلى ذكر أحكامهم، ثم كيفية قتالهم، ثم إلى معرفة الإمام الذي يكون الخروج عليه بغيًا؛ فانحصر النظر في أربعة أطرافٍ:

- **الطرف الأول: في صفات البغاة.**
- **الطرف الثاني: في أحكام البغاة من حيث:**
  - الشهادة.
  - والقضاء.

- والغرم.

- **الطرف الثالث: في كيفية قتال البغاة.**
- **الطرف الرابع: في صفات إمام أهل العدل.**

[وصلٌ]

الطرف الأول: في صفات البغاة

ويعتبر فيهم ثلاث صفاتٍ:

الصفة الأولى: الشوكة، بأن يجتمع قومٌ ذوو نجدةٍ على مخالفة الإمام بحيث يحتاج الإمام في ردهم إلى الطاعة إلى كلفةٍ ببذل مالٍ وإعداد رجالٍ ونصب قتالٍ؛ فإن كانوا أفرادًا يسهل ضبطهم وتسخيرهم.. فليسوا بأهل بغيٍ؛ لأن ابن ملجم لما قتل سيدنا عليًّا رضي الله عنه متأولًا.. أُقيد به ولم يعط حكم البغاة في سقوط القصاص.

وهنا مسائل:

الأولى: لو تحزب من رجال القتال المنعوتين بالشجاعة عددٌ يسيرٌ، وكانوا بفضل الشجاعة يقوون على مصادمة الجموع الكثيرة.. ثبت لهم حكم البغاة.

الثانية: إن كانوا قليلي العدد، لكن تحصنوا في حصنٍ منيعٍ.. نظر:

- إن كان الحصن على فوهة الطريق، وكانوا يستولون بسببه على

ناحيةٍ وراء الحصن.. فالشوكة حاصلةٌ، وحكم أهل البغي ثابتٌ؛ لئلا يتضرر أهل الناحية بتعطيل الأقضية والأحكام.

- وإلا.. فليسوا بأهل البغي، ولا نبالي بما يقع من التعطل في العدد القليل.

الثالثة: الشوكة لا تحصل إذا لم يكن لهم متبوعٌ مطاعٌ؛ فإن رجال النجدة وإن كثروا لا قوة لهم ولا شوكة إذا لم يصدروا ولم يجتمعوا على رأي مطاعٍ متبوعٍ.

الصفة الثانية، وهي محل خلافٍ: نصبُ إمامٍ لهم؛ فهل يشترط أن يكون فيما بينهم إمامٌ منصوبٌ أو منتصبٌ؟ وجهان:

- الأول: نعم، وإلا.. فلا يكون فيما بينهم قاضٍ ووالٍ -فإن الرعايا لا يتمكنون من بيعتهم- فتتعطل الأحكام ومصالح الناس.
- والأصح: عدم الاشتراط؛ لأنه ثبت لأهل الجمل وأهل النهروان حكم البغاة، ولم يكن فيما بينهم إمامٌ.

الصفة الثالثة: أن يكون لهم تأويلٌ يعتقدون بسببه جواز الخروج على الإمام أو منع الحق المتوجه عليهم، وإنما اعتبرت هذه الصفة؛ لأن من خالف من غير تأويلٍ.. كان معاندًا، ومن تمسك بالتأويل بطلب الحق على اعتقاده.. فلا يكون معاندًا، فيثبت له نوع حرمةٍ بسقوط الضمان وغيره.

ومثال التأويل الحامل على مخالفة الإمام والخروج عليه: ما وقع

للذين خرجوا على سيدنا عليٍّ رضي الله عنه وكرم الله وجهه حيث اعتقدوا أنه يعرف قتلة سيدنا عثمان رضي الله عنه ويقدر عليهم ولم يقتص منهم لرضاه بقتله، ومواطأته إياهم.

ومثال التأويل الحامل على منع الحق: ما وقع لبعض مانعي الزكاة من سيدنا أبي بكر رضي الله عنه حيث قالوا: أُمرنا بدفع الزكاة إلى من صلاته سكنٌ لنا، وهو رسول الله ﷺ على ما قال تعالى: ﴿ خُذْ مِنْ أَمْوَٰلِهِمْ صَدَقَةً تُطَهِّرُهُمْ وَتُزَكِّيهِم بِهَا وَصَلِّ عَلَيْهِمْ ۖ إِنَّ صَلَوٰتَكَ سَكَنٌ لَّهُمْ ۗ ﴾ وصلاة غيره ليست سكنًا لنا.

فلو خرج قومٌ عن طاعة الإمام، ومنعوا حقًا توجه بلا تأويلٍ -سواء كان حدًا أو قصاصًا أو حقًا ماليًا لله تعالى أو للآدميين- عنادًا أو مكابرةً، ولم يتعلقوا بتأويلٍ.. فليس لهم أحكام البغاة.

مسألةٌ: الخوارج صنفٌ مشهورٌ من المبتدعة يعتقدون أن من أتى بكبيرةٍ.. فقد كفر واستحق الخلود في النار، ويطعنون لذلك في الحُكَّام، ولا يجتمعون معهم في الجمعات والجماعات؛ فهل يعتبر تأويلهم؟ وهل يثبت لهم حكم البغاة؟ طريقان:

- الأولى: أنه ينظر:
  - إن حكمنا بكفرهم.. فليس لهم حكم البغاة.
  - وإن لم نكفرهم -وهو الأصح- فوجهان:

✿ الأول: أن شبهتهم كتأويل البغاة، وحكمهم حكمهم.

✿ والأصح: أنهم كأهل الردة؛ فلا نبالي بما يتمسكون به؛ لظهور فساده، وعلى هذا: لا تنفذ أحكامهم، بخلاف أحكام البغاة.

• والمذهب: أنه ينظر:

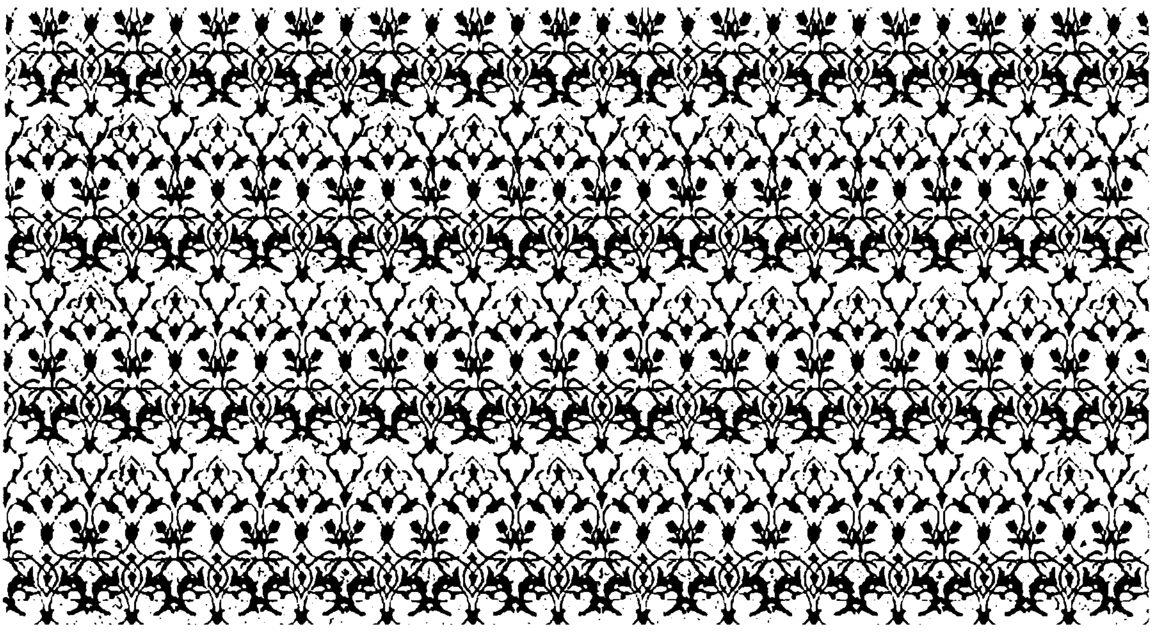
- إن لم يقاتلوا، وكانوا في قبضة الإمام.. فلا يُقتَلُون ولا يقاتلون؛ لما روي أن عليًّا كرم الله وجهه سمع رجلًا من الخوارج يقول: لا حكم إلا لله ولرسوله، وعَرَّضَ بتخطئته في التحكيم؛ فقال عليٌّ رضي الله عنه: كلمة حقٍ أُريد بها باطلٌ، لكم علينا ثلاثٌ: لا نمنعكم مساجد الله أن تذكروا فيها اسم الله، ولا نمنعكم الفيء ما دامت أيديكم معنا، ولا نبدأ بقتالكم[1].

- وإن قاتلوا.. فهم فسقةٌ؛ فحكمهم حكم قطاع الطريق.

(١) ولو بعث الإمام إليهم واليًا، فقتلوه.. فعليهم القصاص، وهل يتحتم قتل قاتله كقاطع الطريق؟ ينظر:

• إن لم يقصدوا قطع الطريق.. فلا يتحتم؛ لأنهم لم يقصدوا إخافة الطرق، وأخذ الأموال.

• وإلا.. تحتم قتله.



[وصلٌ]

الطرف الثاني: في أحكام البغاة في الشهادة والقضاء والغُرم

أما شهادتهم؛ فمقبولةٌ؛ لعذرهم بالتأويل؛ فلا يوصفون بالفسق.

وأما قضاء قاضيهم؛ فينظر فيه:

- إن كان يستحل دماء أهل العدل أو أموالهم.. لم ينفذ حكمه؛ لأنه ليس بعدلٍ، وشرط القضاء: العدالة.
- وإن لم يكن قاضيهم ممن يستحل دماء أهل العدل وأموالهم.. فينفذ حكمه بما ينفذ به حكم قاضي أهل العدل؛ فلو حكم بما يخالف النص أو الإجماع أو القياس الجلي.. فهو مردودٌ[(١)].

وهنا مسائل:

الأولى: إذا كتب قاضيهم حيث ينفذ قضاؤه بما قضى به إلى قاضي أهل العدل.. جاز قبوله وتنفيذه، ويستحب إلا يقبل؛ استخفافًا بهم واستهانةً.

---

(١) فلو وقع واحدٌ من أهل العدل في أسرهم، فقضى عليه قاضيهم بضمان ما أتلف في الحرب.. لم ينفذ قضاؤه، وكذا لو حكم بسقوط ضمان ما أتلفوه في غير القتال.

وإن كتب قاضيهم بسماع البينة دون الحكم المبرم.. فهل يحكم قاضينا به؟ فيه قولان[1]:

- الأول: لا؛ لما فيه من معاونة أهل البغي وإقامة مناصبهم.
- والأظهر: نعم؛ لأن الكتاب الذي يرد له تعلق برعايانا، وإذا نفذ ما حكم قاضيهم لمصلحة رعاياهم؛ فلأن تراعى مصلحة رعايانا كان أولى.

الثانية: إذا أقام أهل البغي الحدودَ على جناة البلد الذي استولوا عليه، وأخذوا الزكاة من أهله، أو خراج أرضه.. اعتد بما فعلوه، وإذا عاد البلد إلى أهل العدل.. لم يطالب أهله بشيءٍ من ذلك.

وإذا أخذوا الجزية من أهل الذمة في البلد الذي استولوا عليه.. فوجهان:

- الأول: أنه لا يعتد بأخذها لهم؛ لأنها عوض السكنى، والأعواض بعيدةٌ عن المسامحة.
- والأصح: أنه يعتد بأخذها لهم؛ لأن سيدنا علي بن أبي طالب لما قاتل بغاة أهل البصرة.. لم يتتبع ما أخذوه من الحقوق، ولأنهم فعلوا ذلك بناءً على تأويلٍ محتملٍ؛ فأشبه ما إذا قضى القاضي بالاجتهاد، لا ينقضه قاضٍ آخر.

---

(١) حكى في المنهاج الخلاف وجهين، وفي الروضة والشرح قولين، وهو الأقرب.

الثالثة[1]: إذا عاد البلد إلى قبضة الإمام، فادعى من كان عليه حق أن أهل البغي استوفوه، ولا علم للإمام بذلك، ولا قامت عليه بينةٌ.. فهل يصدق بيمينه؟ ينظر:

- إن كان الحق زكاةً.. صُدِّق بيمينه؛ لأن المسلم أمينٌ في أمور الدين؛ ولأن الزكاة مالُ مواساةٍ، واللائق به التساهل.
- وإن كان جزيةً.. فوجهان:
  - الأول: أن الذمي يُصدَّق في دفعها إليهم كالزكاة.
  - والصحيح: أنه لا يقبل قوله إلا ببينةٍ؛ لأن الذمي غير مؤتمنٍ فيما يدعيه على المسلمين؛ للعداوة الظاهرة، ولأن الجزية أجرة دار الإسلام، والمستأجر إذا ادعى تسليم الأجرة احتاج إلى البينة.
- وإن كان خراجًا.. فوجهان:
  - الأول: أنه يُصَدَّق المسلم فيه، ويجعل أمينًا كالزكاة.
  - والأصح: أنه يطالب بالبينة؛ لأن الخراج أجرةٌ أو ثمنٌ.

الرابعة: إن ادعى من كان عليه حدٌّ أنه أقيم عليه.. نظر:

- إن كان أثره باقيًا على بدنه.. صُدِّق بلا يمينٍ.

---

(١) هذه المسألة والتي تليها ذكرها في المنهاج بعد الكلام على أحكام الإمام، ووجهه: أن هذه الأحكام حقوقٌ يتعلق استيفاؤها بالإمام.

- وإلا.. نظر:

- فإن ثبت بالإقرار.. فكذلك؛ لأن المقر بالحد، إذا رجع.. يقبل رجوعه، وقد أنكر بما يدعيه بقاء الحد عليه؛ فيجعل كالرجوع.

- وإن ثبت بالبينة.. لم يُصدَّق فيما يدعيه.

وأما ضمان المتلفات؛ فينظر:

- فإن وقع الإتلاف في غير القتال.. كان مضمونًا، سواءٌ في ذلك ما أتلفه العادل على الباغي، أو الباغي على العادل؛ جريًا على الأصل الممهد في قصاص النفوس وغرامات الأموال.

- وإن وقع الإتلاف في أثناء القتال.. نظر:

- فما أتلفه العادل على الباغي.. غير مضمونٍ عليه؛ لأنه مأمورٌ بالقتال، فلا يضمن ما يتولد منه.

- وما أتلفه الباغي على العادل من مالٍ ونفسٍ.. فيه قولان:

✿ الأول: أنه مضمونٌ عليه؛ لأن أبا بكر رضي الله عنه قال للذين قاتلهم بعد ما تابوا: وتَدُوْنَ قتلانا، ولا ندي قتلاكم، ولأن أهل البغي مع أهل العدل فرقتان من المسلمين محقةٌ ومبطلةٌ، فلا يستويان في سقوط الغرم، كقطاع الطريق والرفقة.

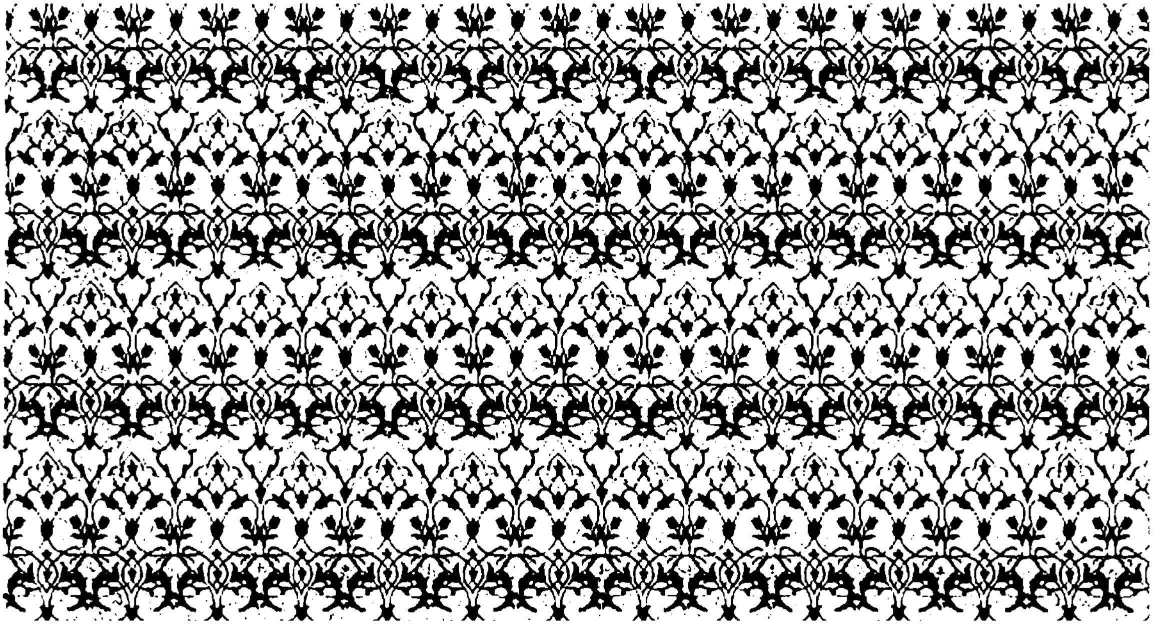
✿ والأظهر: لا غرم؛ لأن في الوقائع التي جرت في عصر الصحابة والتابعين رضي الله عنهم كحروب الجمل وصفين لم يطالب

بعضهم بعضًا بضمان نفسٍ ولا مالٍ، ولأنه لو وجبت الغرامة.. لم يؤمن أن ينفرهم ذلك عن العود إلى الطاعة، ويحملهم على التمادي فيما هم فيه، ولمثل ذلك أسقط الشرع التبعات عن أهل الحرب إذا أسلموا.

مسألةٌ: الذين يخالفون الإمام بتأويلٍ يعتقدونه وليس لهم شوكةٌ ومنعةٌ؛ لقلة عددهم.. يلزمهم ضمان ما أتلفوا من نفسٍ ومالٍ وإن وقع ذلك في أثناء القتال، وحكمهم حكم قطاع الطريق؛ لأنَّا لو أسقطنا الضمان.. لم تعجز كل شرذمةٍ تريد إتلاف نفسٍ أو مالٍ أن تبدي تأويلًا وتفعل من الفساد ما تشاء، وفي ذلك إبطال السياسات.

وأما الذين لهم كثرةٌ وشوكةٌ ولا تأويل لهم.. ففي ضمان ما أتلفوا في القتال طريقان:

- الأولى: القطع بوجوبه؛ لأنهم ليسوا بأهل البغي، كالذين لهم التأويل دون الشوكة.
- والمذهب: طرد القولين المذكورين في الباغين، والأظهر: عدم الضمان؛ لأن المعنى المعتمد هناك ترغيبهم في الطاعة ليجتمع الشمل وتندفع الفتن، وهذا المعنى موجودٌ في أصحاب الشوكة، وإن لم يكن لهم تأويلٌ.



[وصلٌ]

الطرف الثالث: في كيفية قتال أهل البغي

اعلم أن سبيل مقاتلة البغاة سبيل دفع الصائل؛ إذ المقصود ردهم إلى الطاعة ودفع شرهم، لا النفي والقتل، فإن أمكن الأسر.. لم يُعدَل إلى القتل، وإذا أمكن الإثخان.. لم يعدل إلى التذفيف، فإن التحم القتال واشتدت الحرب.. خرج الأمر عن الضبط.

ولا يُتوهَّم من هذا الأصل: أننا لا نسير إليهم ولا نباغتهم بالقتال، وأنهم إذا ساروا إلينا.. لم نبدأ بقتالهم، بل نصطف في مقابلتهم؛ فإذا قصدونا.. دفعناهم، بل إذا آذنهم الإمام بالحرب ولم يرجعوا إلى الطاعة.. سار إليهم ومنعهم عن القطر الذي استولوا عليه؛ فإن انكشفوا وكلمتهم واحدةٌ.. اتبعناهم إلى أن يتوبوا عن العصيان ويستسلموا.

وهنا مسائل:

الأولى: لا يبدأ الإمام بقتال البغاة حتى يبعث إليهم أمينًا فطنًا ناصحًا؛ فإذا جاءهم.. سألهم ما ينقمون؛ فقد بعث سيدنا عليٌّ كرم الله وجهه ابن عباس رضي الله عنهما إلى أهل النهروان للمحاجَّة والنصيحة، ورجع بعضهم إلى الطاعة بذلك؛ فينظر:

- فإن أظهروا مظلمةً وعللوا امتناعهم بها.. أزالها بعد مراجعة الإمام.
- وإن ذكروا شبهةً.. كشفها لهم بلا مراجعة الإمام.
- وإن لم يذكروا شيئًا، أو أصروا بعد إزالة العلة.. نصحهم ووعظهم وأمرهم بالعود إلى الطاعة؛ لتكون كلمة أهل الدين واحدةً؛ فإن أصروا.. دعاهم إلى المناظرة؛ فإن لم يجيبوا إليها أو أجابوا.. فغلبوا وأصروا مكابرين.. آذنهم بالقتال؛ فإن آذنهم بالقتال نظر:
  - فإن استنظروا.. بحث الإمام عن حالهم واجتهد؛ فينظر:
  - فإن كان الظاهر عنده أنهم عازمون على الطاعة وأنهم يستنظرون لكشف الشبهة أو ليتأملوا ويتشاوروا.. أنظرهم.

✿ وإن كان الظاهر عنده أنهم يقصدون الاجتماع، أو يستلحقون مددًا.. لم ينظرهم.

✿ وإن سألوا ترك القتال أبدًا.. لم يجبهم.

الثانية: من أدبر من أهل البغي.. نظر:

- فإن انهزم الجمع بأن تبددوا وبطلت شوكتهم واتفاقهم.. لم يتبع، وكذا من ألقى السلاح، وترك القتال لم يقاتل؛ لما روي أن النبي ﷺ قال لابن مسعودٍ: «يا بن أم عبد! ما حكم من بغى من أمتي؟» فقال: الله ورسوله أعلم؛ فقال ﷺ: «لا يتبع مدبرهم، ولا يجهز على جريحهم، ولا يقتل أسيرهم».

- وإن ولوا ظهورهم وهم مجتمعون تحت راية زعيمهم.. فلا ينكف الإمام عنهم، بل يطلبهم إلى أن يرجعوا إلى الطاعة.

الثالثة: لا يقتل المثخن منهم، ولا أسيرهم؛ للخبر السابق؛ فإذا قتل رجلٌ من أهل العدل أسيرَهم عمدًا.. ففي وجوب القصاص وجهان:

- الأول: نعم؛ لأنه صار بالأمر محقون الدم، كما لو رجع إلى الطاعة.
- والأصح: لا قود؛ إذ خلاف أبي حنيفة شبهةٌ دارئةٌ للحد.

الرابعة: لا يطلق الأسير قبل انقضاء الحرب، إلا أن يبايع الإمام ويرجع إلى الطاعة باختياره، فيخلى.

الخامسة: إذا انقضت الحرب وجموعهم باقيةً.. لم نطلق أسراهم إلا أن يبايعوا؛ فإن بذلوا الطاعة أو تفرقت جموعهم وأمن عودهم.. أطلق الأسرى.

تنبيهٌ: هذا حكم الأسرى الذين هم من أهل القتال، وأما النساء والذراري والولدان والمجانين والعبيد الضعفاء والشيوخ الذين لا قتال منهم إذا وقعوا في الأسر والضبط.. فوجهان:

- الأول: لا يحبسون؛ لأنهم ليسوا من أهل البيعة على القتال.
- والصحيح: يحبسون إلى انقضاء القتال؛ كسرًا لقلوب البغاة، وإقلالًا لجمعهم، ثم يخلى سبيلهم بعد انقضاء القتال؛ لأنه لا يُؤخَذ عليهم الطاعةُ والبيعة على الجهاد.

السادسة: إذا ظفرنا بخيولهم وأسلحتهم.. لم نردها حتى ينقضي القتال ويحصل الأمن من غائلتهم بعودهم إلى الطاعة، أو تفرق شملهم، وهو وقت إطلاق الأسرى، وهل يجوز استعمالها في القتال؟ ينظر:

- إن وقعت ضرورةٌ بأن لم يجد أحدنا ما يدفع به عن نفسه سوى سلاحهم أو ما يركبه وقد وقعت الهزيمة إلا خيولهم.. جاز الاستعمال والركوب، كما يجوز أكل مال الغير للضرورة.
- وإلا.. فلا يجوز استعمالها؛ كما لا يجوز الانتفاع بسائر أموالهم.

السابعة: لا نقاتلهم بما يعم قتلهم ويعظم أثره كالرمي بالمنجنيق والنيران وإرسال السيول الجارفة، بخلاف قتال الكفار، لكن لو قاتلونا بهذه الوجوه واحتجنا إلى المقابلة بمثلها دفعًا، أو أحاطوا بنا واضطررنا إلى الرمي بالنار ونحوها.. فعلنا؛ للضرورة.

وإن تحصنوا بقلعةٍ أو بلدةٍ ولم يتأت الاستيلاء عليها إلا بهذه الأسباب العظيمة الأثر.. نظر:

- فإن كان فيها رعايا لا بغي منهم.. لم يجز توجيه هذه الأسباب عليها؛ محافظةً عليهم.
- وإن لم يكن فيها إلا الباغون المقاتلون.. فالأصح أنه لا يجوز أيضًا إلا عند الضرورة.

الثامنة: لا يجوز للإمام أن يستعين على قتال أهل البغي بأهل الحرب؛

لأنه لا يجوز تسليط الكافر على المسلم، ولذلك نقول: لا يجوز لمستحق القصاص أن يوكل كافرًا بالاستيفاء[1].

التاسعة: هل يجوز أن يستعين على أهل البغي بمن يرى قبلهم مدبرين: إما لعداوةٍ تحمله على ذلك، وإما لاعتقاده جوازه كالأحناف؟ ينظر:

- إن كان للإمام حاجةٌ إلى الاستعانة بهم لجرأتهم وحسن إقدامهم، وكان متمكنًا من منعهم لو اتبعوا أهل البغي بعد الانهزام.. جازت الاستعانة بهم.
- وإن تخلف أحد الشرطين.. فلا يجوز؛ إبقاءً لهم.

العاشرة: إذا استعان البغاة علينا بأهل الحرب، وعقدوا لهم ذمةً وأمانًا ليقاتلونا معهم.. لم ينعقد أمانهم علينا؛ لأن الأمان لترك قتال المسلمين، فلا ينعقد على شرط القتال للمسلمين؛ فيجوز لنا أن نغنم أموالهم، وأن نسترقهم، أو نقتلهم إذا وقعوا في الأسر، وأن نقتلهم مقبلين ومدبرين ونذفف على جريحهم.

وهل ينعقد الأمان في حق أهل البغي؟ فيه وجهان:

- الأول: لا ينعقد؛ كما في حق أهل العدل؛ لأنه أمانٌ على قتال المسلمين، وعلى هذا فوجهان:
  - الأول: أنه يجوز لأهل البغي أن يكروا عليهم بالقتل والاسترقاق.

---

(١) ولا يجوز للإمام أن يتخذ جلادًا كافرًا لإقامة الحدود على المسلمين.

- والأصح: أنه أمانٌ فاسدٌ، وليس لأهل البغي اغتيالهم، بل يبلغونهم المأمن.

• والأصح: ينعقد الأمان عليهم؛ لأنهم أمنوهم وأمنوا منهم.

الحادية عشرة: إذا استعان أهل البغي بأهل الذمة فأعانوهم في قتالنا.. نظر:

• إن علموا أنه لا يجوز لهم قتالنا، ولم يُكرهوا.. انتقض عهدهم، كما لو انفردوا بالقتال، وحكمهم حكم أهل الحرب؛ فيقتلون مقبلين ومدبرين، ولو أتلفوا بعد القتال شيئًا.. لم يضمنوه.

• وإن قالوا: كنا مكرهين.. لم ينتقض عهدهم، وقوتلوا مقاتلة أهل البغي.

• وإن قالوا: ظننا أنه يجوز لنا إعانة بعض المسلمين على بعضٍ، أو ظننا أنهم يستعينون بنا على الكفار، أو أن أهل البغي هم المحقون وأنه يجوز لنا إعانة المحق.. فطريقان:

- الأولى: أنه في انتقاض العهد قولان.

- والمذهب: الجزم بعدم الانتقاض؛ إلحاقًا لهذه الأعذار بالإكراه؛ فيقاتلون بالبغاة.

[وصلٌ]

الطرف الرابع: في صفة إمام العدل

والنظر في شروطه، ثم في كيفية تنصيبه

أما شروطه؛ فأربعة عشر شرطًا:

- أن يكون مكلفًا، فالمولى عليه في خاصته كيف يلي أمر الأمة؟
- وأن يكون مسلمًا؛ ليراعي مصلحة الإسلام والمسلمين.
- وأن يكون عدلًا؛ ليوثق به.
- وحرًا، وذكرًا؛ ليكمل ويهاب، ويتفرغ ويتمكن من مخالطة الرجال.
- وعالمًا مجتهدًا؛ ليعرف الأحكام ويعلِّمَ الناس، ولا يفوت الأمر عليه باستكثار المراجعة.
- وشجاعًا؛ ليغزو بنفسه ويعالج الجيوش ويقوى على فتح البلاد، ويحمي البيضة.
- وذا رأيٍ وكفايةٍ؛ فالرأي قبل شجاعة الشجعان.
- وسميعًا وبصيرًا وناطقًا؛ ليتأتى له فصل الأمور.
- وأن يكون قرشيًّا؛ لقوله ﷺ: «الأئمة من قريشٍ»، وقد احتج به أبو

بكر رضي الله عنه على الأنصار يوم السقيفة، فتركوا ما هموا به، وبذلك أخذت الصحابة رضي الله عنهم فمن بعدهم، فإن لم يوجد في قريشٍ من يستجمع الصفات المعتبرة.. ولي كنانيٌّ؛ فإن لم يوجد.. فرجلٌ من ولد سيدنا إسماعيل عليه وعلى نبينا الصلاة والسلام.

وهل يشترط سلامة سائر الأعضاء كاليد والرجل والأذن؟ وجهان:

- قال: في التتمة: لا يشترط.
- وقال الماوردي في الأحكام السلطانية: يشترط سلامة الأعضاء من نقصٍ يمنع من استيفاء الحركة وسرعة النهوض، وهذا أولى وأصح.

[وصلٌ]

طرق تنصيب الإمام

اعلم أنه تنعقد الإمامة بطرقٍ:

الأولى: البيعة، كما بايع الصحابة رضي الله عنهم أبا بكر رضي الله عنه، وذُكِرَ في عدد الذين تنعقد الإمامة ببيعتهم وجوهٌ:

- الأول: أنه لا بد من أربعين؛ لأن عقد الإمامة أعظم خطرًا من عقد الجمعة، وهذا العدد معتبرٌ في الجمعة، ففي البيعة أولى.
- والثاني: أنه يكفي أربعةٌ، وهو أكمل نصاب الشهادات.

- والثالث: ثلاثةٌ؛ لأن الثلاثة مطلق الجمع.
- والرابع: اثنان؛ لأن أقل الجمع اثنان.
- والخامس: واحدٌ؛ لأن عمر رضي الله عنه بايع أبا بكر رضي الله عنهما، ثم تابعه باقي الصحابة.
- والأصح: أن المعتبر بيعة أهل الحل والعقد من العلماء والرؤساء ووجوه الناس الذين يتيسر حضورهم؛ لأنه ينتظم الأمر برأيهم واتفاقهم ويتبعهم سائر الناس.

ولا يشترط اتفاق أهل الحل والعقد في سائر البلاد والأصقاع، بل إذا وصل الخبر إلى أهل البلاد البعيدة.. فعليهم الموافقة والمتابعة، وعلى هذا؛ فلا يتعين للاعتبار عددٌ، بل لا يشترط العدد؛ فلو تعلق الحل والعقد بواحدٍ مطاعٍ.. كفت بيعته لانعقاد الإمامة، ولا بد أن يكون الذين يبايعون بصفات الشهود.

الطريق الثانية: استخلاف الإمام وعهده إلى معيَّنٍ؛ كما عَهِدَ أبو بكرٍ إلى عمر رضي الله عنهما، وانعقد الإجماع على جوازه.

والاستخلاف: أن يعين خليفةً في حياته ليخلفه بعد موته، ويشترط قبول المستخلَف ولو على التراخي.

وهنا مسألتان:

الأولى: إذا جعل الإمام الأمر شورى بين اثنين فصاعدًا بعده.. كان كالاستخلاف إلا أن المستخلَف غير متعينٍ؛ فيتشاورون، ويتفقون على

أحدٍ؛ كما جعل عمر رضي الله عنه الأمر شورى في ستةٍ، فاتفقوا على عثمان رضي الله عنه.

الثانية: ذكر أقضى القضاة الماوردي: أنه تعتبر شروط الإمامة في المولَّى من وقت العهد إليه، فلو كان صغيرًا أو فاسقًا عند العهد، بالغًا عدلًا عند موت المولِّي.. لم ينتصب إمامًا إلا أن يبايعه أهل الحل والعقد، وتردد فيه الرافعي.

الطريق الثالثة: التغلُّب والاستيلاء على الإمامة؛ فاذا مات الإمام، فتصدى للإمامة من يستجمع شرائطها من غير استخلافٍ وبيعةٍ، وقهر الناس بشوكته وجنوده.. انعقدت الخلافة؛ لانقياد الناس وانتظام الشمل بما فعل، ولو لم يكن مستجمعًا للشرائط، بل كان فاسقًا أو جاهلًا.. فوجهان:

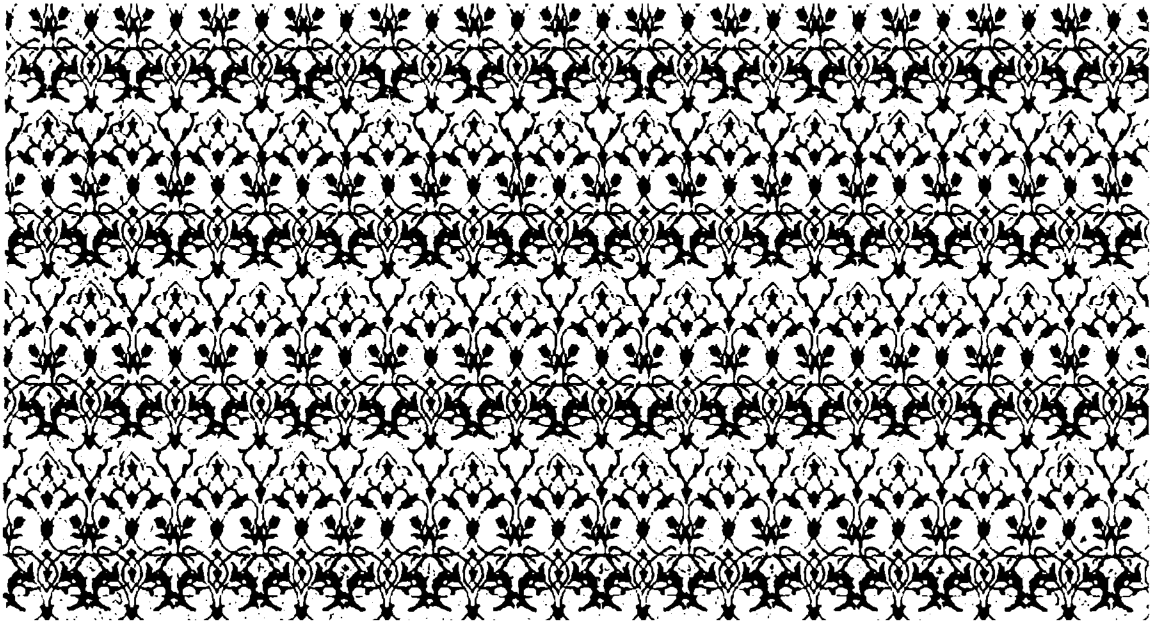
- الأول: لا تثبت له الإمامة.
- والأصح: ثبوت الإمامة له وإن كان عاصيًا بما فعل.

مسألتان:

الأولى: إذا ثبتت الإمامة بالقهر والغلبة، ثم جاء آخر فقهره.. انعزل المقهور، وصار القاهر إمامًا.

الثانية: لو تفرد شخصٌ بشروط الإمامة في وقته، ولم يكن غيره مستجمعًا لشروطها.. لم يصر إمامًا بذلك، بل لا بد من أحد الطرق السابقة.

كِتَابُ الرِّدَّةِ



كتاب الردة، أعاذنا الله منها

والنظر في ثلاثة أطرافٍ:

- الطرف الأول: في حقيقة الردة.
- الطرف الثاني: فيمن تحصل منه الردة.
- الطرف الثالث: في حكم المرتد.

[وصلٌ]

الطرف الأول: في حقيقة الردة

هي قطع الإسلام من مكلفٍ بنية كفرٍ، أو فعلِ مُكفرٍ أو قولِ مُكفرٍ عن قصدٍ ورويَّةٍ، سواءٌ صدر منه المُكَفِّرُ استهزاءً كأن قال عن السواك: أعاقل ينظف فمه بحطبٍ، أو رقص أثناء الصلاة عالمًا عامدًا، أو عنادًا بأن عرف بباطنه الحق وأبى أن يقرَّ به أو أقر بنقيضه، أو اعتقادًا بأن اعتقد شريكًا للباري تعالى.

والأصل أن الردة لا تقع إلا مع القصد والنية؛ فهي الأصل في التكفير، وهي الأصل والمقومة للقول والفعل المكفرين؛ فإن نطق بكفرٍ أو فعل كفرًا من غير قصدٍ.. لم يكفر، وإن كان حرامًا.

نعم، لو كان الفعل أو القول بنفسه دلالةً واضحةً على حجد الإسلام

-كأن ألقى مصحفًا في قاذورةٍ عمدًا بلا ضرورةٍ[1]، أو سب الله أو رسوله عالمًا عامدًا بلا ضرورةٍ- كفر؛ إذ لا يُتصوَّر بقاء الإذعان والإيمان مع هذه الأفعال، بخلاف ما لو سجد لقبرٍ؛ فإن الفعل بظاهره كفرٌ، غير أنه لا يكفر فاعله المعين؛ لأنه قد يقصد بالسجود له تعظيمه لا كتعظيم الله؛ كما سجد بعض الصحابة لسيدنا رسول الله ﷺ، ومع ذلك لم يأمره بالنطق بالشهادتين، فإن قصد تعظيم المسجود له كتعظيم الله تعالى.. كفر.

إذا تقرر هذا.. فمن الاعتقادات المكفِّرة: اعتقاد نفي الصانع، أو حدوث الصانع، أو قِدم العالم، أو نفي الصفات المعنوية كأن ينفي كون الله تعالى قادرًا أو مريدًا أو سميعًا أو بصيرًا أو عالمًا بالكليات والجزئيات، أو اعتقد كذب أحد الرسل، أو حلَّل محرَّمًا مجمعًا على تحريمه كالزنا والسرقة، أو حرَّم ما هو حلالٌ إجماعًا، أو نفي وجوب مجمعٍ عليه معلومًا بالضرورة كالصلوات الخمس، أو عزم على الكفر غدًا، أو تردد هل يكفر أو لا.

ومن الأقوال المكفرة: سب الله أو أحد رسله أو الدين، أو السخرية من الله أو رسوله.

ومن الأفعال المكفرة: عبادة الأصنام أو الشمس، أو إلقاء مصحفٍ في قاذورةٍ أو تعليق صليبٍ في الرقبة تعظيمًا له، وكل فعلٍ يتضمن استهزاءً بالدين.

---

(١) كما لو ألقاه خشيةً عليه من كافرٍ.

[وصلٌ]

الطرف الثاني: من تحصل منه الردة

علمتَ مما سبق أن قطع الإسلام يحصل ممن يصح طلاقه، وهو كل مكلفٍ مختارٍ.

فخرج بقولنا: قطع الإسلام: الكفر الأصلي؛ فلا تجري أحكام المرتد الآتي بيانها على الكفار الأصليين.

وبقولنا: «مكلفٍ مختارٍ»: المجنون والصبي والمكرَه؛ فلا تقع الردة من واحدٍ منهم؛ لأنه لا تكليف عليهم، ولا اعتداد بقولهم.

وهنا مسائل:

الأولى: من ارتد، ثم جن.. لم يقتل في جنونه؛ لأنه ربما عاد إلى الإسلام لو عقل، وكذا لو أقر على نفسه بالزنا، ثم جن.. لا يقام عليه الحد؛ لأنه قد يرجع عن الإقرار، بخلاف ما لو أقر على نفسه بقصاصٍ أو حد قذفٍ، ثم جن.. يستوفى منه في جنونه؛ لأنه لا يسقط بالرجوع.

الثانية: هل تقع ردة السكران المتعدي؟ فيه طريقان؛ سبق نظيرهما في سائر تصرفاته.

- المذهب: أن في المسألة قولين:
  - الأظهر: نعم.
  - والثاني: المنع.

• والثانية: القطع بالصحة.

فإن قلنا: تقع ردته.. وجب عليه القتل إذا ارتد في سكره، أو أقر بالردة، ولكن لا يقتل حتى يفيق؛ فيعرض عليه الإسلام، ولو عاد إلى الإسلام في السكر.. صح إسلامه، وارتفع حكم الردة.

الثالثة: هل تقبل الشهادة على الردة مطلقًا أم لا بد من التفصيل؟ وجهان:

• الأول: أنه لا بد من التفصيل؛ لأن مذاهب العلماء فيما يوجب التكفير مختلفةٌ، والحكم بالردة عظيمُ الوقع؛ فيُحتَاط له.

• والأصح: أنه يكفي الإطلاق بأن يقول: أشهد أن فلانًا قد ارتدَّ؛ فلو شهد شاهدان على ردته.. نظر:

- فإن قال: كَذَبَا، أو ما ارتددت.. قُبِلت شهادتهما، ولم يغنه التكذيب، بل عليه أن يأتي بما يصير به الكافر مسلمًا، أي: بالشهادتين مع البراءة من كل دينٍ غير الإسلام.

- وإن قال: كنت مكرهًا فيما أتيت به.. نظر:

✿ إن كانت قرائن الأحوال تشهد له، بأن كان في أسر الكفار، أو كان محفوفًا بجماعةٍ منهم وهم عالمون بما يقوله.. صُدِّق بيمينه، وإنما حُلِّفَ؛ لاحتمال كونه مختارًا.

✿ وإن لم تشهد القرائن بصدقه، بأن كان في دار الإسلام، أو كان في

دار الحرب، وهو مخلى آمنٌ.. لم يقبل قوله، وأجري عليه أحكام المرتدين.

ولو لم يقل الشاهدان: إنه ارتد، ولكن شهدا أنه تلفظ بكلام كفرٍ، فقال: صَدَقَا، ولكني كنت مكرهًا.. صُدِّق بيمينه مطلقًا، سواءٌ قامت قرينةٌ على صدقه أو لا؛ لأن قوله ليس فيه تكذيب الشاهد.

الرابعة: إذا مات رجلٌ معروفُ الإسلام عن ابنين مسلمين؛ فقال أحدهما: مات مسلمًا، وقال الآخر: إنه كفر بعد إسلامه، ومات مرتدًا.. نظر:

- فإن بَيَّن سببه، فقال: إنه سجد للصنم، أو تكلم بما يوجب الكفر.. فلا إرث للولد المقِر، ونصيبه ينصرف إلى بيت المال فيئًا.
- وإن أطلق ولم يفصل.. فثلاثة أقوالٍ:

- الأول: أن نصيبه يُصرف إليه، ولا يعتبر الإقرار المطلق؛ لأن المذاهب في التكفير مختلفةٌ، وقد يكون الولد ممن يكفر أهل البدع مطلقًا، ويعتقد ما ليس بالكفر كفرًا.
- والأظهر في المنهاج: أن نصيبه يُصرف إلى بيت المال فيئًا؛ لأنه أقر بكفره، فلا يورث منه.
- والأظهر في الروضة والشرحين: أنه يوقف ويستفصل؛ فإن فَصَّلَ وذكر ما هو كفرٌ.. صُرف إلى الفيء، وإن ذكر في التفسير ما ليس بكفرٍ.. صرف إليه.

الخامسة: لو قال أحدهما: مات كافرًا؛ لأنه كان يشرب الخمر، ويأكل لحم الخنزير.. فقولان:

- الأول: أنه لا يورث منه؛ لإقراره بكفره.
- والأظهر: يورث؛ لأنه فسره بما يبين خطأ اعتقاده.

[وصلٌ]

الطرف الثالث: في حكم المرتد

والنظر في نفس المرتد، ثم ولده، ثم ماله

أما نفسه؛ فهي مهدرةٌ؛ فيجب قتله إن لم يتب، سواءٌ انتقل إلى دين أهل الكتاب أو غيره، وسواءٌ كان حرًا أو عبدًا، رجلًا أو امرأةً؛ لما روي عن ابن عباسٍ رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: «من بدَّلَ دينَه فاقتلوه»، وعن جابرٍ رضي الله عنه أن امرأةً يقال لها أم رومان ارتدت؛ فأمر رسول الله ﷺ بأن يُعرَضَ عليها الإسلام؛ فإن تابت، وإلا.. قُتِلَتْ.

وهنا مسائل:

الأولى: يقتل المرتد بضرب الرقبة بالسيف، دون التحريق بالنار وغيره.

الثانية: الذي يتولى إقامة حد الردة: الإمام أو من ولَّاه الإمام؛ فمن فَوَّتَ عليهم ذلك.. عُزِّرَ.

الثالثة: يُستتاب المرتد قبل القتل؛ لما روي أن رسول الله ﷺ استتاب رجلًا ارتدَّ أربع مراتٍ، وروي أن أبا بكرٍ رضي الله عنه استتاب امرأةً من بني فزارة ارتدت، وأن عمر رضي الله عنه أشار على أبي موسى الأشعري رضي الله عنه بالاستتابة.

الرابعة: هل الاستتابة واجبةٌ أو مستحبةٌ؟ قولان:

- الأول: أنها مستحبةٌ؛ لما روي أنه ﷺ قال: «من بدَّلَ دينَه فاقتلوه»، أمر بالقتل، ولم يتعرض للاستتابة، وبأن الكافر الأصلي الذي ظهر عناده لا يجب استتابته فكذلك المرتد.
- والأظهر: أنها واجبةٌ؛ لأنه كان محترمًا بالإسلام، وربما عرضت له شبهةٌ؛ فيُسعَى في إزالتها ورده إلى ما كان.

الخامسة: سواءٌ قلنا: الاستتابة واجبةٌ أو مستحبةٌ؛ ففي مدتها قولان:

- الأول: أنه يستتاب ثلاثًا؛ لما روي أن رجلًا وفد على عمر رضي الله عنه من قِبَلِ أبي موسى الأشعري، فقال له عمر رضي الله عنه هل من مُغْرِبَةِ -وقيل: بتشديد الراء، وقيل: بفتحها- خبرٍ؟؛ فأخبره أن رجلًا كفر بعد إسلامه؛ فقال: ما فعلتم به؟ قال: قربناه فضربنا عنقه؛ فقال: هلا حبستموه ثلاثًا، وأطعمتموه كل يومٍ رغيفًا وأسقيتموه، لعله يتوب، اللهم إني لم أحضر ولم آمر ولم أرض إذ بلغني.
- والأظهر: أنه يستتاب في الحال، فإن تاب، وإلا.. قتل ولم يمهل؛ لما سبق من حديث أم رومان.

السادسة: إن أصر المرتد على الكفر.. قتل، وإن تاب وعاد إلى الإسلام.. فهل تقبل توبته وإسلامه؟ ينظر:

- إن كان قد ارتدَّ إلى كفرٍ ظاهرٍ.. قبلت توبته، سواءٌ كان مسلمًا أصليًا فارتد، أو كافرًا فأسلم ثم ارتد؛ لقوله تعالى: ﴿ قُل لِّلَّذِينَ

كَفَرُوٓاْ إِن يَنتَهُواْ يُغْفَرْ لَهُم مَّا قَدْ سَلَفَ﴾ وقوله ﷺ: «فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم».

- وإن كان قد ارتدَّ إلى كفرٍ خفيٍّ كالزندقة[1] والباطنية.. فوجوهٌ:

- الأول: أنه لا تقبل توبته ورجوعه إلى الإسلام؛ لأن التقية عند الخوف عين الزندقة، فلا اعتماد على ما يظهره.
- الثاني: أن المتناهين في الخبث كدعاة الباطنية، لا تقبل توبتهم ورجوعهم إلى الإسلام، ويقبل من عوامهم.
- الثالث: أنه إن أخذ ليقتل فتاب.. لم تقبل توبته، وإن جاء تائبًا ابتداءً، وظهرت مخايل الصدق.. قبلت.
- والأصح: أنه لا فرق، وتقبل توبة الزنديق وإسلامه؛ عملًا بعموم الآيات والأخبار، ولحديث: «هل شققتَ عن قلبه؟!».

[وصلٌ]

وأما ولد المرتد؛ فينظر فيه:

- فإن كان منفصلًا أو منعقدًا في رحم أمه قبل الردة.. فمحكومٌ له بالإسلام؛ فلو ارتدت المرأة الحامل.. لم يحكم بردة الولد؛ لأنه قد حكم بإسلامه تبعًا، والإسلام يعلو، فلا يحكم بكفره تبعًا، فإذا بلغ، وأعرب بالكفر.. كان مرتدًا بنفسه.

---

(١) هو من يظهر الإسلام ويبطن الكفر.

• وإن حدث الولد بعد الردة.. نظر:

- فإن كان أحد الأبوين مسلمًا، والآخر مرتدًا.. فالولد مسلمٌ بلا خلافٍ.

- وإن كانا مرتدين.. فثلاثة أقوالٍ:

✿ الأول: أنه يُحكَم له بالإسلام؛ لبقاء علقة الإسلام في الأبوين؛ لأن المرتد يجبر على الإسلام، ولا تؤخذ منه الجزية، ولا تعقد معه الهدنة، ويؤمر بقضاء الصلوات التي مر عليه أوقاتها في الكفر، ويغرم ما يتلفه، وكل ذلك من علائق الإسلام، وإذا بقيت فيهما علقة الإسلام.. غُلِّبَ في الولد حكمه.

✿ والثاني: أنه كافرٌ أصليٌ، أما كونه كافرًا، فلتولده من كافرين، وأما كونه أصليًا؛ فلأنه لم يباشر الردة حتى يُجعَل مرتدًا ويُغلَّظ عليه.

✿ والأظهر: أنه مرتدٌ تبعًا للأبوين، كما أن ولد المسلمين مسلمٌ، وولد الكافرين الأصليين كافرٌ أصليٌّ.

تنبيهٌ: هذا كله باعتبار الأحكام الدنيوية، أما في الآخرة؛ فإن مات قبل البلوغ مطلقًا.. فهو في الجنة في الأصح.

[وصلٌ]

وأما مال المرتد؛ فهل يزول ملكه عنه بالردة؟ فيه ثلاثة أقوالٍ:

• الأول: نعم؛ لأن عصمة الدم والمال بالإسلام، وإذا ارتد.. زالت عصمة الدم، فكذلك عصمة المال.

- والثاني: أنه لا يزول؛ لأن الردة سببٌ يبيح الدم، فلا يزول الملك؛ كزنا المحصن.
- والأظهر: أنا نتوقف وننظر:
  - فإن هلك على الردة.. بان زوال ملكه بالردة.
  - وإن عاد إلى الإسلام.. بان أنه لم يزل، ووُجِّهَ: بأن بطلان أعماله يتوقف على هلاكه مرتدًا؛ فكذلك زوال ملكه، وبأنه نوع ملكٍ فيصير موقوفًا بالردة، كالنكاح بعد الدخول، ومدة العمر هاهنا كمدة العدة في النكاح بعد الدخول.

وهنا مسائل:

الأول: على الأقوال كلها تُقضى ديون المرتد من ماله التي لزمت قبل الردة؛ لأنَّا وإن حكمنا بزوال الملك.. فإنه يمكن أن يعود، وغاية ما في الباب تنزيل الردة منزلة الموت، والديون اللازمة في الحياة تقضى من تركة الميت، فكذلك هاهنا.

الثانية: يُنفق على المرتد من ماله في مدة الردة والاستتابة، وتُجعَل حاجته إلى النفقة كحاجة الميت إلى التجهيز بعد زوال الملك بالموت.

الثالثة: هل يلزم المرتدَّ غرامةُ ما يتلفه في الردة، ونفقة زوجاته الموقوفِ نكاحهن، ونفقة أقاربه؟ فيه وجهان؛ على قول زوال الملك:

- الأول: لا؛ لأنه لا مال له.

• والأظهر: نعم، كما أن من حفر بئر عدوان، ومات، وحصل بسببها تلف، يؤخذ الضمان من تركته وإن زال ملكه بالموت.

الرابعة: إن قلنا بأن مال المرتد موقوفٌ.. نظر في تصرفاته المالية:

• فكل تصرفٍ يحتمل الوقف -بأن قبل التعليق- كالعتق والتدبير والوصية والخلع.. فهو موقوفٌ: إن أسلم.. نفذ.

• وأما البيع والهبة والرهن والكتابة[1] ونحوها.. فهي على قولي وقف العقود:

- فعلى الجديد: هي باطلةٌ.

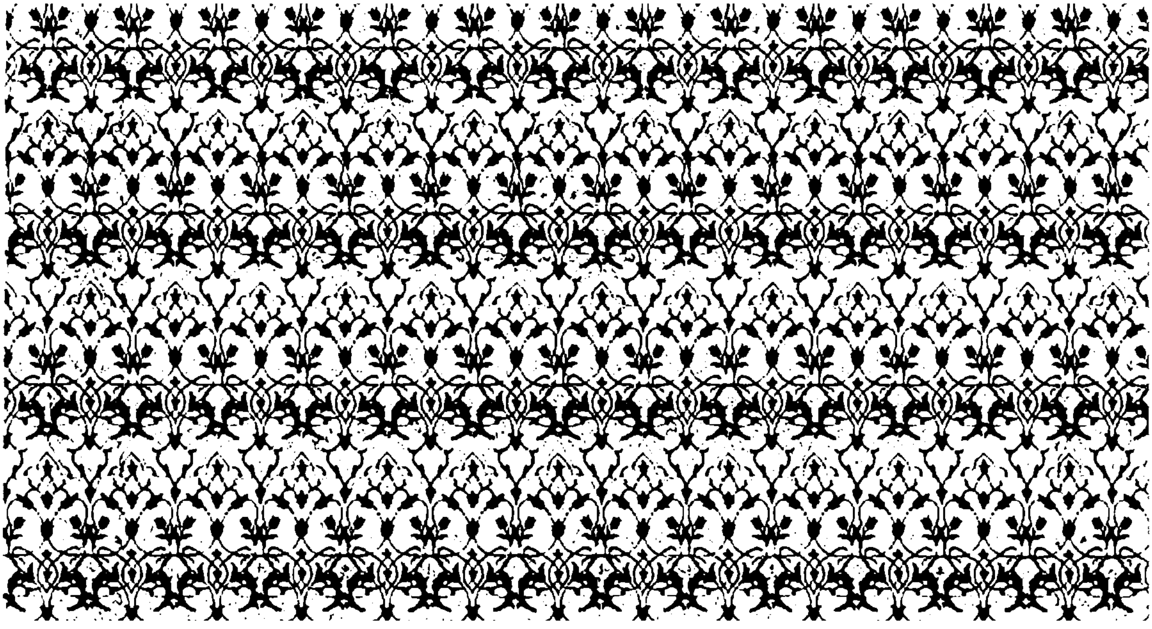
- وعلى القديم: توقف، إن أسلم.. حكم بصحتها، وإلا.. فلا.

الخامسة: على الأقوال يوقف مال المرتد، بأن يوضع عند عدلٍ، وتُجعَل أمته عند امرأةٍ ثقةٍ؛ لأنَّا وإن قلنا ببقاء ملكه.. فقد تعلق به حق المسلمين، فيحتاط، ويؤجَّر عقاره ورقيقه ومدبره ومستولدته، ومكاتبُه الذي كاتبه قبل الردة يؤدي النجوم إلى الحاكم؛ حفظًا لها، ويعتق بأداء جميع النجوم.

---

(١) كذا ذكرنا الكتابة هنا تبعًا للمنهاج والشرحين والروضة، غير أن الشيخين اعتمدا في باب الكتابة أنها من المرتد موقوفةٌ.

كِتَابُ
الزِّنَى



كتاب الزنى والعياذ بالله

اعلم أن جريمة الزنا توجِب عقوبة الرجم أو الجلد مع التغريب؛ فانحصر النظر في ثلاثة أطرافٍ:

- الطرف الأول: في بيان ما يوجِب الحدَّ.
- الطرف الثاني: في معرفة الحد الواجب.
- الطرف الثالث: في كيفية استيفاء الحد بعد ما وجب.

[وصلٌ]

الطرف الأول: في الموجِب

وضابطه: إيلاج المكلف -أي: البالغ العاقل ولو حكمًا[1]- الواضح حشفته الأصلية المتصلة، أو قدرها عند فقدها في فرجٍ واضحٍ محرَّمٍ لعينه في نفس الأمر مشتهىً طبعًا مع الخلو عن الشبهة.

وفيه قيودٌ:

الأول: الإيلاج؛ فخرج به: الولوج؛ فلو استدخلت امرأةٌ ذكر نائمٍ في فرجها.. لم يكن زانيًا، وإن كانت هي الزانية؛ لانتفاء الإيلاج في حقه دونها.

---

(١) شمل السكران المتعدي بسكره.

الثاني: «المكلف»، وخرج به الصبي والمجنون؛ فليس إيلاج كلٍ منهما زنا حقيقةً، بل هو على صورة الزنا.

مسألةٌ: يستثنى السكران؛ فإنه غير مكلفٍ، غير أنه لو زنى.. حُدَّ؛ تغليظًا عليه.

الثالث: «الواضح»، خرج به الخنثى المشكل إذا أولج آلة الذكور في فرجٍ؛ فلا يسمى إيلاجه زنا؛ لاحتمال أنوثته وكون هذا عضوًا زائدًا.

الرابع: «الحشفة أو قدرها عند فقدها» خرج به ما لو أولج غير ذلك، كأصبعه أو بعضها، أو إيلاج قدر الحشفة عند وجودها، كأن ثنى ذكره وأدخل قدرها؛ فلا يسمى إيلاج ذلك زنا.

الخامس: «الأصلية» خرج به: الحشفة الزائدة ولو احتمالًا، كما لو اشتبه الأصلي بالزائد وأولج أحدهما؛ فلا يحكم بأن ذلك زنا؛ للشك في كونه أصليًا.

السادس: ـ«المتصلة» خرج به: الحشفة المنفصلة؛ فلو أخذت المرأة الذكر المبان وأدخلت حشفته في فرجها.. لم يسم ذلك زنا.

السابع: «في فرج» خرج به: الإيلاج في غير الفرج، كما لو أولج في يدها، أو فمها، أو فَاخِذَهَا، أو غير ذلك عدا الفرج؛ فلا يسمى هذا زنا.

الثامن: «واضح» خرج به: الإيلاج في قُبُلِ الخنثى المشكل؛ فلا يسمى الإيلاج في قُبُلِه زنا؛ لاحتمال ذكورته وكون هذا المحل زائدًا.

وهنا مسائل:

الأولى: لو أتى رجلًا في دبره.. كان لائطًا، وفي عقوبته أقوالٌ:

- الأول: أن عقوبته القتل، سواءٌ كان محصنًا أو لم يكن؛ لما روي عن ابن عباسٍ رضي الله عنهما أن النبي ﷺ قال: «من وجدتموه يعمل عمل قوم لوطٍ.. فاقتلوا الفاعل والمفعول به»، وكيف يقتل؟ أوجهٌ:
  - الأول: بالسيف كالمرتد؛ لأنه السابق إلى الفهم من لفظ القتل.
  - الثاني: يرجم؛ تغليظًا عليه، وبه قال سيدنا عليُّ بن أبي طالبٍ.
  - الثالث: يهدم عليه جدارٌ، أو يرمى من شاهقٍ حتى يموت؛ أخذًا من عذاب قوم لوط؛ قال الله تعالى: ﴿ جَعَلْنَا عَلِيَهَا سَافِلَهَا وَأَمْطَرْنَا عَلَيْهَا حِجَارَةً مِّن سِجِّيلٍ ﴾.
- الثاني: أن الواجب فيه التعزير؛ لأنه فرجٌ لا يجب المهر بالإيلاج فيه، فلا يجب الحد كإتيان البهيمة.
- والأظهر: أنه يحد كالزاني؛ فإن كان محصنًا.. فالرجم، وإلا.. فالجلد والتغريب؛ لما روي: «إذا أتى الرجل الرجل فهما زانيان».

وأما المفعول؛ فينظر:

- فإن كان صغيرًا أو مجنونًا أو مكرهًا.. فلا حد عليه، ولا مهر؛ لأن منفعة بضع الرجل لا تتقوم.
- وإن كان مكلفًا طائعًا.. نظر:

- فإن قلنا: إن الفاعل يقتل.. فيقتل المفعول بما يقتل به الفاعل.
- وإن قلنا: إن حده حد الزنا.. فيجلد المفعول ويغرب، محصنًا كان أو لم يكن؛ لأن المحل لا يتصور فيه إحصان، فلا يتصور إدخال الذكر في دبره على وجه مباح حتى يصير محصنا.

الثانية: إن أتى امرأة في دبرها.. فطريقان:

- الأولى: أنه زنا؛ لأنه وطءٌ صادف أنثى، فأشبه وطأها في القبل؛ فحده حد الزنا بلا خلافٍ، وترجم المرأة إن كانت محصنةً.
- والمذهب: أنه لواطٌ؛ لأنه إتيانٌ في غير المأتي، فيجيء في الفاعل الأقوال، وتكون عقوبة المرأة الجلد والتغريب على قولنا: إن حده حد الزنا.

الثالثة: لو أتى امرأته أو جاريته في دبرها.. أثم، وهل يجب الحد؟ طريقان:

- الأولى: أنه على قولين، كما في وطء الأخت المملوكة.
- والمذهب: القطع بأنه لا حد؛ لأنها مملوكةٌ ومحل استمتاعه.

التاسع: «محرمٍ لعينه» خرج به: الإيلاج في فرجٍ واضحٍ محرمٍ لعارض حيضٍ ونحوه؛ فلو وطئ زوجته وهي حائضٌ، أو صائمةٌ، أو محرمةٌ بنسكٍ، أو نحو ذلك.. لم يكن زنا؛ لأن التحريم ليس لعين الوطء، وإنما يحرم وطء الحائض؛ للأذى ومخامرة تلك النجاسة، ووطء الصائمة والمحرمة لحرمة العبادة، فلا يتعلق به الحد.

العاشر: «نفس الأمر» خرج به: ما لو وطئ زوجته يظنها أجنبيةً؛ فليس ذلك زنا؛ لأن فرجها ليس محرمًا في نفس الأمر، وإن كان محرمًا في ظنه.

الحادي عشر «مشتهىً طبعا» احترز به عن مسألتين:

الأولى: لو وطء ميتةً.. فهل يجب الحد؟ وجهان:

- الأول: أنه يجب الحد؛ لأنه حصل إيلاج فرجٍ في فرجٍ محرَّمٍ لا شبهة فيه.
- والأصح: أنه لا يجب؛ لأنه مما ينفر الطبع عنه، وما ينفر الطبع عنه لا يحتاج إلى الزجر عنه بالحد كشرب البول.

الثانية: لو وطئ بهيمةً.. فهل يجب الحد؟ قولان:

- الأول: أنه يجب فيه الحد؛ لأنه إيلاج فرجٍ في فرجٍ حرامٍ، وعليه؛ ففاعله يُقتل سواءٌ كان محصنًا أو لا؛ لما روي عن ابن عباسٍ أن النبي ﷺ قال: «من أتى بهيمةً.. فاقتلوه واقتلوا البهيمة»، وقيل: يفرَّق بين المحصن وغيره.
- والأظهر: أنه لا يجب حدٌّ، بل الواجب التعزير؛ لأن الطباع السليمة تأباه، ولا يوجد ذلك إلا نادرًا من الأراذل، ومثل ذلك لا يزجر عنه بالحد، والحديث المذكور ضعيفٌ.

فعلى الأظهر: وطء البهيمة ليس بزنا؛ لأن فرجهما ليس بمشتهىً طبعًا، وإن كان فعل ذلك محرمًا، بل كبيرةٌ من الكبائر.

تنبيهٌ: لا يرد ما لو زنى كبيرٌ بصغيرةٍ، أو زنت كبيرةٌ بصغيرٍ؛ فإنه زنا، مع أن الصغيرة ليست مشتهاةً لذوي الطباع السليمة، وكذا الصغير؛ لأن المراد: ما من شأنه أن يكون مشتهىً طبعًا؛ لأن فرج الآدمي من شأنه أن يكون مشتهىً طبعًا.

الثاني: عشر: ـ«الخلو عن الشبهة» احترزنا به عن وطء الشبهة، سواءٌ كانت شبهة محلٍ، أو شبهة فاعلٍ، أو شبهة طريقٍ.

القسم الأول: الشبهة في المحل؛ بأن يكون مملوكًا له، كما لو وطئ جاريته المحرَّمة عليه بمحرمية رضاعٍ أو نسبٍ؛ بأن كانت أخته من الرضاع أو النسب، أو كانت بنته أو أمه من الرضاع، وفي وجوب الحد قولان:

- الأول: يجب؛ لأنه وطءٌ لا يستباح بحالٍ؛ فأشبه اللواط.
- والأظهر: لا يجب؛ لشبهة الملك المبيح.

مسألةٌ: لو وطئ جاريةً مشتركةً بينه وبين غيره، أو جاريته المزوجة أو المعتدة عن زوجها.. ففي وجب الحد طريقان:

- الأولى: طرد القولين، والأظهر: عدم وجوبه.
- والمذهب: القطع بالمنع؛ لأن تحريمهن لا يتأبد، فأشبه وطء الحائض والمحرمة.

القسم الثاني: الشبهة في الفاعل؛ وذلك بأن يجد امرأةً على فراشه فيطأها على ظن أنها زوجته أو أمته، فلا حد عليه، وهذا الوطء لا يتصف بحلٍ ولا بحرمةٍ؛ لأنه فعله وهو غافلٌ كفعل الساهي.

القسم الثالث: الشبهة في الطريق والجهة؛ فكل جهةٍ صححها بعض العلماء وحكم بحل الوطء بها.. فالظاهر أنه لا حد على الواطئ بتلك الجهة إن كان الواطئ يعتقد الحل، وذلك كالوطء في النكاح بلا وليٍّ كمذهب أبي حنيفة، أو بلا شهودٍ كمذهب مالكٍ، أو بلا وليٍّ ولا شهودٍ كمذهب داود الظاهري؛ فإن كان الواطئ يعتقد التحريم بهذه الجهة.. فوجهان:

- الأول: يلزمه الحد؛ مؤاخذةً له باعتقاده.
- والصحيح: لا حد عليه؛ للشبهة.

وهنا مسائل:

الأولى: لو تزوج أمَّه أو محرمًا غيرها بنسبٍ أو رضاعٍ أو مصاهرةٍ، ووطئها.. وجب عليه الحد، خلافًا لأبي حنيفة؛ لأنه وطء صادف محلاً ليس له فيه ملكٌ ولا شبهةُ ملكٍ، وهو مقطوعٌ بتحريمه، فيتعلق به الحد.

الثانية: إذا استأجر امرأةً للزنا وزنا بها.. لزمه الحد، خلافًا لأبي حنيفة؛ لأنه عقدٌ باطلٌ، فلا يورث شبهةً؛ كما لو اشترى حرةً فوطئها، أو خمرًا فشربها، ولأنه لو كان شبهة.. لثبت به النسب، ولا يثبت بالاتفاق.

الثالثة: لو أباحت الوطء لرجلٍ، فوطئها.. فعليهما الحد، وما روي أن عطاء بن رباحٍ أباح ذلك.. لم يثبت عنه؛ فلا شبهة هنا.

الرابعة: يشترط في الفاعل أن يكون مختارًا؛ فلو أكره رجلٌ على الزنا.. ففي وجوب الحد وجهان:

- الأول: يجب؛ لأن انتشار الآلة لا يكون إلا عن شهوةٍ واختيارٍ.
- والأصح: أنه لا يجب؛ لشبهة الإكراه، ولحديث: «رُفِعَ عن أمتي الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه».

أما المكرَهة؛ فلا حدَّ عليها جزمًا.

الخامسة: من لا يعلم تحريم الزنا؛ لقرب عهده بالإسلام، أو لأنه نشأ في باديةٍ بعيدةٍ من المسلمين.. لا حد عليه؛ لقضاء الصحابة بذلك.

[فصلٌ]

الطرف الثاني: في بيان الحدِّ الواجب بالزنا

اعلم أن الزاني يقام عليه الحد بشرط التكليف والعلم بتحريم الزنى، غير أن عقوبة المحصن الرجم حتى الموت، وغير المحصن الجلد والتغريب، سواءٌ في ذلك الرجل والمرأة؛ فلا بد من بيان الإحصان؛ فنقول:

يعتبر في الإحصان ثلاث صفاتٍ:

١. التكليف؛ فالصبي والمجنون ليسا بمحصنين، ولا حد عليهما؛ لأن فعلهما ليس بجنايةٍ حتى يناط به عقوبةٌ.

٢. الحرية؛ فالرقيق ليس بمحصنٍ، فلا يرجم بالزنا، سواءٌ أصاب في نكاحٍ صحيحٍ أو لا، ويستوي في ذلك القن والمدبر والمكاتب وأم الولد، ومن بعضه رقيق، والمعنى في اعتبار الحرية: أن العقوبة تتغلظ بتغلظ الجناية، والحرية تُغَلِّظُ الجنايةَ من وجهين:

- الأول: أنها تمنع من الفواحش؛ لأنها صفة كمالٍ وشرفٍ، والشريف يصون نفسه عما يدنس عرضه، والرقيق مبتذلٌ مهانٌ لا يتحاشى عما يتحاشى منه الحر، ولذلك قالت هند عند البيعة: أوَ تزني الحرة؟.

- والثاني: أنها توسع طريق الحلال؛ ألا ترى أن الرقيق يحتاج في النكاح إلى إذن السيد، ولا ينكح إلا امرأتين، بخلاف الحر، ومن ارتكب الحرام مع اتساع طريق الحلال.. كانت جنايته أغلظ.

٣. والإصابة في نكاحٍ صحيحٍ، والمعنى في اعتبارها: أن الشهوة مركبةٌ في النفوس، فإذا أصاب في النكاح.. فقد نال اللذة وقضى الشهوة؛ فحقه أن يمتنع عن الحرام، ولأنه بمعرفته لذة الشهوة.. يشتد ميله إلى تحصيل أمثالها؛ فوجب أن يكون الرادع أشد.

وهنا مسائل:

الأولى: يكفي في الإصابة تغيب الحشفة، ولا يشترط أن يكون الشخص ممن ينزل، ولا يقدح وقوعها في حال الحيض والإحرام وعدة الوطء بالشبهة.

الثانية: لا يحصل الاحصان بالإصابة بملك اليمين، كما لا يحصل تحليل المطلقة ثلاثًا بوطئها في ملك يمينٍ، ولأن ملك اليمين لا يقصد به اكتساب الحل، ولذلك يصح شراء من لا تحل له، فلا تكون الإصابة فيه كالإصابة في النكاح.

الثالثة: في الإصابة بالشبهة وفي النكاح الفاسد قولان:

- الأول: أنها تفيد الإحصان؛ لأن الفاسد كالصحيح في العدة والنسب، فكذلك في الإحصان.

- والأظهر: أنه لا يفيد الإحصان؛ لأنه لا أثر لهذه الإصابة في إكمال طريق الحلال.

الرابعة: هل يشترط أن تكون الإصابة بالنكاح بعد التكليف والحرية؟ فيه وجهان:

- الأول: لا يشترط؛ فلو أصاب عبدٌ في نكاحٍ صحيحٍ، أو مجنونٌ أو صغيرٌ، ثم كمل حاله، فزنى.. لزمه الرجم؛ لأنه وطءٌ يحصل به تحليل المطلقة ثلاثًا، فكذلك الإحصان، ولأن النكاح لا يشترط وقوعه في حالة الكمال، فكذلك الإصابة فيه.
- والأصح: أنه يشترط؛ فلا يجب الرجم على من أصاب في حال النقصان، ثم زنى بعد كمال الحال؛ لأنَّا شرطنا الإصابة بأكمل الجهات، وهو النكاح الصحيح، فيشترط حصولها من شخصٍ كاملٍ.

الخامسة: حيث قلنا: يشترط وقوع الإصابة في حال الكمال.. فهل يشترط أن يكون الثاني من الواطئين في حال الكمال؟ قولان:

- الأول: أنه يشترط، حتى لو كان أحدهما كاملًا دون الآخر.. لم يصر الكامل محصنًا أيضًا؛ لأنه وطءٌ لا يصير أحد الواطئين محصنًا به، فكذلك الآخر كالوطء بالشبهة.
- والأظهر: أنه يصير الكامل محصنًا؛ لأنه حرٌّ مكلفٌ أصاب بنكاحٍ صحيحٍ، فأشبه ما إذا كانا كاملين.

السادسة: الإسلام ليس من شرائط الإحصان، بل إذا زنى الذمي وهو مكلفٌ حرٌ أصاب في نكاحٍ صحيحٍ.. رُجِم، خلافًا لأبي حنيفة ومالكٍ؛ لما روي أن رسول الله ﷺ رجم يهوديين زنيا، وكانا قد أحصنا.

[وصلٌ]

إذا زنى غير المحصن.. جُلِد وغُرب عن بلده، وإذا زنا الثيب ببكرٍ.. رجم وجلدت وغربت، ولو زنا البكر بامرأةٍ ثيبٍ.. جلد وغرب، ورُجِمت هي؛ لقوله ﷺ: «خذوا عني، خذوا عني؛ قد جعل الله لهن سَبِيلًا: البكر بالبكر جلد مائةٍ وتغريب عامٍ، والثيب بالثيب جلد مائةٍ والرجم».

وهنا مسائل:

الأولى: الحر غير المحصن إذا زنا.. غُرِّب سنةً عن بلده، والتحديد بالسنة مأخوذٌ من فعل النبي ﷺ.

الثانية: التغريب يكون إلى مسافة القصر؛ لأن المقصود إيحاشه بالبعد عن الأهل والوطن، وفيما دون مسافة القصر تتواصل الأخبار ولا تتم الوحشة.

الثالثة: إن رأى الإمام تغريبه إلى ما فوق مسافة القصر.. فعل؛ فقد غَرَّب عمر رضي الله عنه إلى الشام، وعثمان رضي الله عنه إلى مصر.

الرابعة: إن عيَّن الإمام جهةً للتغريب، فطلب الزاني أن يغرب إلى جهةٍ أخرى.. هل يجاب الزاني أو لا يُعدَل عن تعيين الإمام؟ وجهان:

• الأول: يجاب الزاني؛ لأن المقصود إيحاشه بالإبعاد عن الموضع بقدر مرحلتين، فإذا حصل هذا الغرض.. فليأخذ في أي صوبٍ شاء

• والأصح: لا عدول عما عينه الإمام، وهذا هو اللائق بالزجر والتعنيف.

الخامسة: الغريب إذا زنا.. يُغَرَّب من بلد الزنا؛ تنكيلًا وتبعيدًا عن الموضع الذي ارتكب فيه الفاحشة، فربما ألفه، ولا يغرب إلى بلده، ولا إلى موضعٍ بينه وبين بلده أقل من مسافة القصر.

السادسة: إذا غُرِّب الزاني إلى غير بلده، فرجع إلى بلده.. فوجهان:

• الأول: أنه لا يتعرض له، بل يترك.

• والأصح: أنه يمنع منه، وتستأنف مدة التغريب؛ لاشتراط التوالي فيها.

السابعة: هل تغرب المرأة وحدها؟ فيه وجهان:

• الأول: نعم؛ لأنه سفرٌ واجبٌ؛ فأشبه الهجرة، فإنها إذا كانت تخاف الفتنة في دينها..كان عليها أن تسافر وحدها.

• والأصح: لا؛ لما روي أنه ﷺ قال: «لا تسافر المرأة إلا ومعها زوجها أو محرمٌ» ولأن الزانية إذا غربت وحدها.. لم يؤمن عليها من التهتك، ويقوم مقام المحرم: زوجٌ وامرأةٌ واحدةٌ ثقةٌ؛ فينظر:

- فإن تطوع الزوج أو المحرم بالخروج، أو وجدنا نسوةً ثقاتٍ يسافرن معها.. فذاك.

- وإن لـم يخرج المحرم أو الزوج إلا بأجرةٍ.. أُعطي الأجرة، وهل تكون الأجرة في بيت المال أو في مالها؟ وجهان، والأصح: في مالها.

- وإن لـم يرغب المحرم في الخروج بالأجرة أيضًا.. فهل يجبره السلطان على الخروج؟ وجهان:

۞ الأول: نعم؛ للحاجة إليه في إقامة الواجب.

۞ والأصح: أنه لا يجبر كما في الحج؛ ولأنه تعذيب من لم يذنب.

الثامنة: الرقيق يجلد خمسين، على ما قال تعالى ﴿فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى ٱلْمُحْصَنَٰتِ مِنَ ٱلْعَذَابِۚ﴾ والقن وغيره سواءٌ، وهل يغرب الرقيق؟ فيه قولان:

- الأول: لا يغرب؛ لأن التغريب للتشديد والإيحاش، والعبد جليبٌ اعتاد الانتقال من يدٍ إلى يدٍ، ومن بلدٍ إلى بلدٍ؛ ولأن فيه إضرارًا بالسيد وتفويتًا لمنفعته عليه.
- والأظهر: أنه يغرب؛ لظاهر قوله تعالى ﴿فَعَلَيْهِنَّ نِصْفُ مَا عَلَى ٱلْمُحْصَنَٰتِ مِنَ ٱلْعَذَابِۚ﴾ وروي أن أمةً لابن عمر رضي الله عنهما زنت، فجلدها وغربها إلى فدك، وعلى هذا.. ففي مدة تغريبه قولان:

- الأول: سنةً؛ لأن ما يتعلق بالمدة والطبع يستوي فيه الحر والعبد، كمدة العنة والإيلاء.

- والأظهر: نصف سنةٍ؛ لظاهر الآية.

[فصلٌ]

الطرف الثالث: في استيفاء الحد

اعلم أولًا أنه لا بد من ثبوت زنا الزاني عند القاضي: إما بالبينة أو بالإقرار؛ ليتمكن من إقامة الحد.

أما البينة؛ فقد قال تعالى: ﴿وَٱلَّٰتِي يَأۡتِينَ ٱلۡفَٰحِشَةَ مِن نِّسَآئِكُمۡ فَٱسۡتَشۡهِدُواْ عَلَيۡهِنَّ أَرۡبَعَةً مِّنكُمۡۖ﴾.

وأما الإقرار؛ فلما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه قال: جاء ماعز بن مالك إلى رسول الله ﷺ؛ فقال: يا رسول الله، إني قد زنيت؛ فأعرض عنه، ثم جاء من شقه الأيمن، فقال: يا رسول الله، إني قد زنيت، فأعرض عنه، ثم جاء من شقه الأيسر، وقال: يا رسول الله، إني قد زنيت، فأعرض عنه، ثم جاء فقال: إني قد زنيت، قال ذلك أربع مراتٍ؛ فقال ﷺ: «أبك جنونٌ؟!» قال: لا، يا رسول الله، فقال: «أحصنت»، فقال: نعم، قال: «انطلقوا به، فارجموه».

فانطلقوا به؛ فلما مسته الحجارة.. أدبر يشتد؛ فلقيه رجلٌ في يده لِحْيُ جَمَلٍ - عَظْمُهُ الَّذِي يَنْبُتُ عَلَى الْأَسْنَانِ-، فضربه فصرعه، فذكروا لرسول الله ﷺ هربَه حين مسته الحجارة، فقال: «هلا تركتموه».

قال أصحابنا: لم يكن ترديد النبي ﷺ ماعزًا ليقر أربع مرات، ولكنه ارتاب في أمره، فاستثبته؛ ليعرف أبه جنونٌ أو شرب خمرًا أم لا؟ وإلا.. فيكفي الإقرار مرةً واحدةً؛ لما روي أنه ﷺ قال لأنيس: «اغد إلى امرأة هذا، فإن اعترفت فارجمها» علق الرجم بمطلق الاعتراف.

وهنا مسائل:

الأولى: لو أقر على نفسه بالزنا، ثم رجع عنه، سقط الحد؛ لما روي أنه ﷺ قال في قصة ماعز: «لعلك قبلت، لعلك لمست» وهذا كالتعرض بالرجوع.

الثانية: الرجوع عن الإقرار؛ بأن يقول: كذبت أو رجعت عما أقررت به أو ما زنيت أو كنت فاخذت أو لمست، فاعتقدته زنا.

الثالثة: لو قال: لا تقيموا الحد عليَّ أو هرب أو امتنع من الاستسلام.. فهل يقام ذلك مقام الرجوع؟ وجهان:

- الأول: نعم؛ لإشعاره بالرجوع.
- والأصح: لا؛ لأنه قد صرح بالإقرار ولم يصرح بالرجوع، ولكن يخلى في الحال، ولا يتبع؛ لقوله ﷺ في خبر ماعز: «فهلا تركتموه» والمعنى فيه: أنه ربما قصد الرجوع، فيُعرض عنه احتياطًا، فإن رجع.. فذاك، وإلا.. أُقيم عليه الحد.

الرابعة: لو شهد الشهود على إقراره بالزنا، فقال: ما أقررت أو قال بعد

ما حكم الحاكم بإقراره: ما أقررت.. فهذا تكذيبٌ للشهود وللقاضي، فلا يلتفت إليه.

الخامسة: إذا شهد أربعةٌ على امرأةٍ بالزنا، وشهد أربعُ نسوةٍ على أنها عذراء.. لم يجب عليها حد الزنا؛ لشبهة بقاء العذرة، وعليه؛ فلو قذفها قاذفٌ.. لم يلزمه الحد؛ لقيام الشهادة على الزنا واحتمال أنه زالت العذرة ثم عادت لترك المبالغة في الافتضاض، وكذلك لا يجب حد القذف على الشهود.

ولو أقامت هي أربعةً على أنه أكرهها على الزنا وطلبت المهر، وشهد أربع نسوةٍ على أنها عذراء.. فلا حد عليه؛ للشبهة، وعليه المهر؛ لأنه يثبت مع الشبهة، ولا يجب عليها حد القذف بشهادة الشهود.

السادسة: لو شهد أربعةٌ بالزنا، وعيَّن كل واحدٍ منهم زاويةً من زوايا البيت.. نظر:

- إن تقاربت زوايا البيت.. لم تثبت البينة بالزنا، لكن لا يقام على الشهود حد القذف؛ لإمكان الزحف مع دوام الإيلاج.
- وإلا.. لم يجب الحد على المشهود عليه؛ لأنهم لم يتفقوا على زنيةٍ واحدةٍ، فأشبه ما إذا قال بعضهم: زنى بالغداة، وبعضهم: زنى بالعشي؛ فيقام عليهم حد القذف.

[وصلٌ]

النظر في هذا الفصل يحصره بحثان:

- الأول: في كيفية الاستيفاء.
- الثاني: في المستوفي والمستوفى منه.

البحث الأول: في كيفية الاستيفاء، ويراعى فيها أربعة أمورٍ:

الأمر الأول: أن إقامة الحد على الأحرار إلى الإمام أو من فوض إليه الإمام، وإذا أمر باستيفائه.. جاز للمفوَّض إليه استيفاؤه.

ولا يجب حضور الإمام في الرجم، سواءٌ ثبت الزنا بالبينة أو بالإقرار، ولا حضور الشهود إذا ثبت بالبينة، ولكن يستحب حضورهم وبدايتهم بالرمي.

مسألةٌ: يستحب أن يستوفى الحد بمحضر جماعةٍ، قال الله تعالى: ﴿وَلۡيَشۡهَدۡ عَذَابَهُمَا طَآئِفَةٞ مِّنَ ٱلۡمُؤۡمِنِينَ ۝٢﴾ وأقلهم أربعة، وهم عدد شهود الزنا.

الأمر الثاني: أن حجارة الرجم لا بد منها؛ فلا يقتل المحصن بالسيف، بل المقصود أن يمثَّل به وينكل بالرجم.

وهنا مسألتان:

الأولى: لا يرمى بصخرةٍ كبيرةٍ تذفف، ولا بحصياتٍ صغارٍ يطول بها تعذيبه، بل يرجم بحجارةٍ متوسطةٍ ملء كف اليد.

الثانية: لا يحفر للرجل عند الرجم، سواءٌ ثبت زناه بالبينة أو بالإقرار، وأما المرأة، ففيها وجوه:

- الأول: أنه يستحب أن يحفر لها إلى صدرها؛ ليكون أستر لها.
- والثاني: أن الأمر فيه إلى خيرة الإمام: إن شاء.. حفر، وإلا.. لم يحفر، ولا استحباب فيه؛ لما روي أنه حفر للغامدية، ولم يحفر للجهنية.
- والأصح: الفرق بين أن يثبت زناها بالبينة، فيستحب أن يحفر لها؛ لئلا تنكشف، وبين أن يثبت بالإقرار، فلا يستحب ليمكنها من الهرب إن رجعت.

الأمر الثالث: هل يؤخر الرجم للمرض؟ ينظر:

- إن ثبت الزنا بالبينة.. لم يؤخر بلا خلافٍ؛ لأن نفسه مستوفاةٌ، فلا فرق بين المريض والصحيح.
- وإن ثبت بالإقرار.. فوجهان:

- الأول: يؤخر إلى أن يبرأ؛ لأنه بسبيلٍ من الرجوع، فربما يرجع بعد ما يُرمى بالحجارة، فيعين ما وجد من الرمي مع المرض على قتله.
- والأصح: أنه لا يؤخر أيضًا؛ لأن النفس مستوفاةٌ.

وهنا مسائل:

الأولى: يجري هذا الخلاف في أنه هل يرجم في شدة الحر والبرد، أو يؤخر إلى الاعتدال؟

الثانية: إن كان الواجب الجلد، والزاني مريضٌ.. نظر:

- فإن كان المرض مما يرجى زواله.. فيؤخر الجلد إلى أن يبرأ؛ كيلا يهلك بتعاون الجلد والمرض.
- وإن كان المرض مما لا يرجى زواله كالسل والزمانة، أو كان الزاني ضعيف الخلقة لا يحتمل السياط.. فلا يؤخر الحد؛ إذ لا غاية تنتظر، ولا يضرب بالسياط؛ لئلا يهلك، ولكن يضرب بعثكالٍ عليه مائة شمراخ، وهو الغصن ذو الفروع الخفيفة.

فروعٌ:

الأول: لا يتعين الضرب بعثكال النخل، بل يقوم مقامه الضرب بالنعال أو بأطراف الثياب.

الثاني: إن كان على الغصن مائة فرعٍ.. ضُرِبَ به دفعةً واحدةً، وإن كان عليه خمسون.. ضُرب به مرتين، وعلى هذا القياس.

والثالث: لا يكفي الوضع عليه، بل لا بد مما يسمى ضربًا، وينبغي أن تمسه الشماريخ، أو ينكبس بعضها على بعضٍ؛ ليثقل الغصن ويناله الألم، فإن لم يمسه ولا انكبس بعضها على بعضٍ، أو شك فيه.. لم يسقط الحد.

المسألة الثالثة: لا تفرق السياط على الأيام وإن احتمل المريض التفريق، بل يقام عليه الحد الممكن، ويخلى سبيله.

الرابعة: لو برأ قبل أن يضرب بالشماريخ.. أقيم عليه حد الأصحاء، وإن برأ بعده.. لا يعاد عليه الحد.

الأمر الرابع: في زمان إقامة الحد؛ فكما لا يقام الجلد في المرض خشيةَ الهلاك بتعاون الجَلد والمرض.. لا يقام في الحر والبرد المفرطين خشيةَ الهلاك بتعاون الجَلد والهواء، ولكن يؤخر إلى اعتدال الهواء.

وأما الرجم؛ فينظر:

- فإن ثبت بالبينة.. لم يؤخر؛ لأنه مقتولٌ، وإن كان الزمان معتدلًا.
- وإن ثبت بالإقرار.. فوجهان:

- الأصح: أن الحكم كذلك؛ لثبوت ما يوجب الهلاك.
- والثاني: يؤخر؛ لأن الرجوع عن الإقرار مقبولٌ، وقد يرجع بعد تأثير الرمي فيه، فيعين الهواء على إهلاكه.

مسألةٌ: إذا جلد الإمام في المرض أو في شدة الحر أو البرد ولم يؤخر؛ فهلك المجلود بالسراية.. فالنص أنه لا يضمن، وعن نصه في موضعٍ آخر أنه لو ختن الإمامُ الأقلفَ في شدة الحر أو البرد؛ فسرى إلى نفسٍ: أنه يضمن؛ فاختلف الأصحاب على طريقين:

- الأولى: أن في المسألتين قولين بالنقل والتخريج.

- الأظهر: أنه لا ضمان فيهما؛ لأن التلف حصل من واجبٍ أقيم عليه؛ فالتأخير مستحبٌ.
- والثاني: يجب، لتقصيره بترك التأخير.

- والمذهب: تقرير النصين، وفرق بأن الحد ثبت نصًا، والختان ثبت

بالاجتهاد، وبأن استيفاء الحدود إلى الإمام، فلا يؤاخذ بما يتولد منها، والختان لا يتولاه الامام في الأصل، بل يتولاه الإنسان من نفسه، أو يقوم به وليه في صغره، فإذا تولاه الإمام بالنيابة.. شرط عليه سلامة العاقبة.

[وصلٌ]

البحث الثاني: في المستوفي والمحدود

عرفت في كتاب الجراح أن استيفاء الحد من الأحرار إنما هو وظيفة الإمام أو نائبه؛ لأنه لم يستوف حدٌّ في عهد رسول الله ﷺ إلا بإذنه، وفي عهد الخلفاء الراشدين رضي الله عنهم أجمعين إلا بإذنهم.

أما الرقيق إذا أصاب حدًّا.. فللسيد أن يقيم الحد على مملوكه، وأن يفوضه إلى غيره، ولا يحتاج فيه إلى مراجعة الإمام، ولا فرق في ذلك بين العبد والأمة؛ لما روي أنه ﷺ قال: «**أقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم**»، ويجوز للإمام إقامته أيضًا، ومن ابتدر إليه منهما.. وقع الموقع.

وهنا مسائل:

الأولى: هل الأولى للسيد أن يقيم الحد بنفسه؛ ليكون أستر ولئلا ينقص قيمة العبد بظهور زناه، أو الأولى أن يفوضه إلى الإمام ليخرج من خلاف أبي حنيفة؟ ينظر:

- إن لم ينازعه الإمام... فالسيد أولى.

- وإذا تنازع في إقامته الإمام والسيد.. فثلاثة أوجهٍ:
  - الأول: أن السيد أولى؛ لغرض استصلاح الملك.
  - والأصح: أن الإمام أولى، لولايته العامة، وإقامة الحدود من آثار الولاية، وهذا كما أنه أولى بالإمامة في الصلوات.
  - والثالث: أن يفرق بين الجلد، فيجعل السيد أولى به، وبين القطع والقتل؛ فيجعل الإمام أولى بهما؛ لأن إعمال السلاح لصاحب الأمر أليق.

الثانية: هل يغرب السيد عبده الزاني، كما يجوز له أن يجلده تفريعًا على أن العبد يغرب؟ وجهان:

- الأول: لا؛ لأنه ﷺ قال: «**فليجلدها الحد**» ولم يتعرض للتغريب.
- والأصح: نعم؛ لأنه بعض الحد، وقد ورد «**أقيموا الحدود على ما ملكت أيمانكم**» والتغريب من جملة الحد الواجب.

الثالثة: المدبر وأم الولد والمعلق عتقه بصفةٍ كالقن؛ لبقاء الرق وقيام ولاية السيد عليهم.

الرابعة: المكاتب كالحر؛ لخروجه عن قبضة السيد، ومن بعضه حرٌّ لا يقيم الحدَّ عليه إلا الإمام؛ لأنه لا ولاية للسيد على جزءٍ منه، والحد متعلقٌ بجملته.

الخامسة: السيد يقيم الحدَّ بالولاية على الملك، كما يلي أمر تزويج

المملوك، كما أنه يقيمه تأديبًا واستصلاحًا للملك، كما يعالج بالفصد والحجامة، ويتفرع على هذا: أنه إن كان السيد مستجمعًا لصفات الولاية.. أقام الحد، وفي المرأة والفاسق والكافر والمكاتب وجهان:

- الأول: لا يقيمون الحد؛ لأن إقامة الحد ولايةٌ على الغير؛ فلا يثبت لمن لم يستجمع صفات الولاية من الذكورة والعدالة والحرية، وعلى هذا؛ فالأصح أنه يقيمه الإمام؛ لأنه الأصل في إقامة الحد، فإذا لم يكن المالك أهلًا.. عاد الأمر إليه.
- والأصح: لهم إقامة الحد؛ بناءً على أن سبيل الحدود سبيل الاستصلاح، لا الولاية، ويدل عليه إطلاق الخبر، وروي عن فاطمة رضي الله عنها أنها جلدت أمةً لها زنت، وأن عائشة رضي الله عنها قطعت أمةً لها سرقت، وحفصة رضي الله عنها قتلت أمةً لها سحرتها.

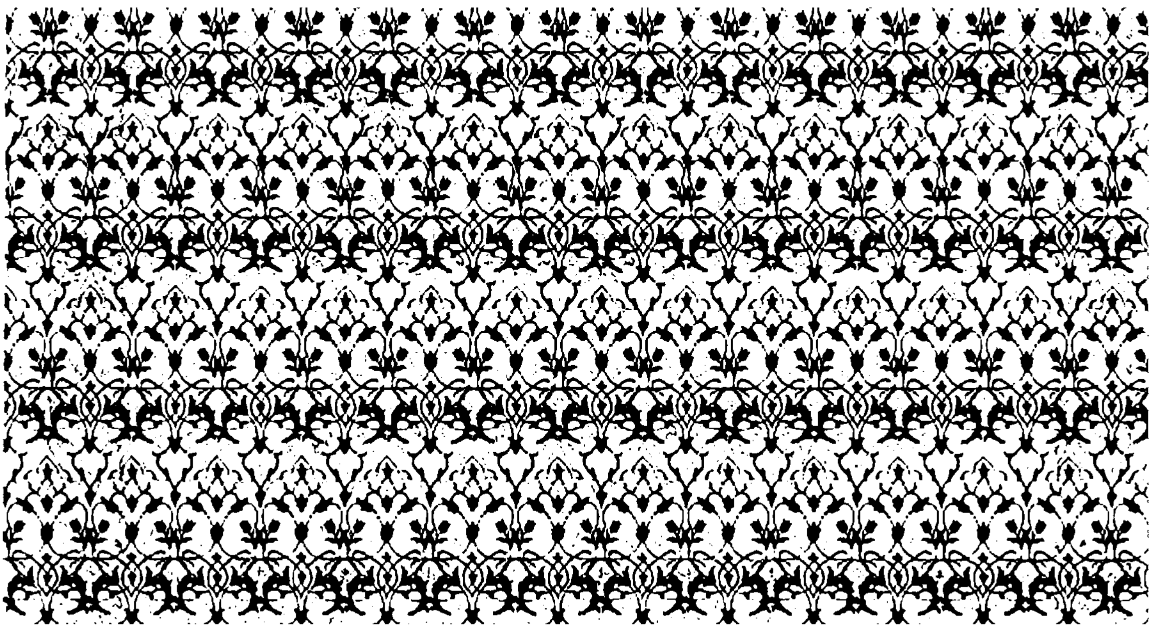
السادسة: العقوبة التي يقيمها السيد على عبده يقيمها إذا أقر عبده بموجبها.

ولو شاهد السيد عبده يزني.. فهل يقيم الحد عليه؟ وجهان بناءً على القاضي هل يقضي بعلمه في الحدود؟ والأصح: نعم.

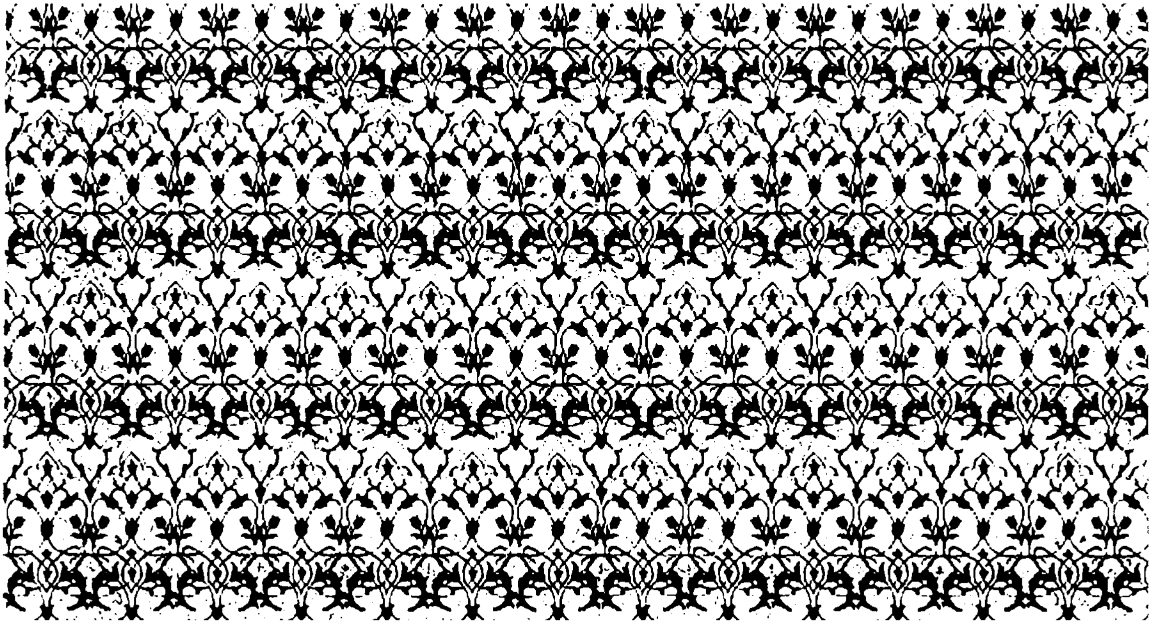
وإن كانت على العبد بينةٌ.. فهل يسمعها السيد؟ فيه وجهان.

- الأول: لا يسمع البينة، فإنه من مناصب القضاة؛ فلا يزاحمهم فيه، بخلاف الضرب في الحد، فهو تأديبٌ.

- والأصح: نعم؛ لأنه يملك إقامة الحد، فيملك سماع البينة كالإمام، وعلى هذا، فينظر في تزكية الشهود أيضًا، ولا بد وأن يكون عالمًا بصفات الشهود وأحكام الحدود.



كِتَابُ
حَدِّ الْقَذْفِ



كتاب حد القذف

القذف لغةً: الرمي مطلقًا، يقال: قذف النواة، أي: رماها.

وشرعًا: الرمي بالزنا[1] في معرض التعيير[2]، أي: مقام إظهار العار؛ فخرجت الشهادة على الزنا[3]، والشهادة بتجريح البينة، بأن شهد رجلان بزنا البينة؛ لأن قصدهما إبطال شهادتهما، لا التعيير، وخرج أيضًا نحو قول الرجل لبنت سَنةٍ مثلًا: يا زانية؛ فإن العار لا يلحقها؛ لتحقق كذب الشاتم.

[وصلٌ]

ينحصر النظر في طرفين:

- الطرف الأول: الموجِب، وهو نفس القذف.
- الطرف الثاني: في قدر الحد الواجب.

---

(١) خرج به الرمي بغير الزنا من الكبائر وغيرها مما فيه إيذاءٌ، كأن يقول لغيره: يا مرائي، و يا تارك الصلاة، أو نحو ذلك؛ فإن ذلك رميٌ بغير الزنا من الكبائر، وكأن يقول له: يا مُقَبِّل الأجنبيات، أو يا ناظر العورات؛ فإن ذلك رميٌ بغير الزنا من الصغائر؛ فيجب في ذلك التعزير؛ للإيذاء، لا الحد؛ لعدم ثبوته، وليس الرمي بإتيان البهائم قذفًا، كأن يقول له: يا نياك الحمارة. اهـ من الباجوري بحروفه.

(٢) ولو حكمًا كأن شهد أقل من أربعة على زنا شخصٍ؛ فإنهم يعدون قذفةً حكمًا ويحدون بذلك حد القذف.

(٣) فإنها ليست للتعيير.

[وصلٌ]

الطرف الأول: الموجب للحد، وهو القذف

وأركانه ثلاثةٌ: قاذفٌ، ومقذوفٌ، وصيغةٌ، وهي: صريحٌ، وكنايةٌ، وتعريضٌ، وتقدم الكلام عليها في كتاب اللعان.

أما القاذف؛ فشروطه لكي يستحق الحد بقذفه سبعةٌ:

- الأول: أن يكون القاذف بالغًا؛ فلا يحد الصبي ولو مراهقًا، ولكن يعزر على ذلك.
- الثاني: أن يكون مميزًا؛ فلا حد على مجنونٍ، ولكن يعزر إن كان له نوع تمييزٍ، وإنما لم يحدا[1]؛ لأنهما غير مكلفين.

ويستثنى السكران المتعدي بسكره؛ فيقام عليه الحد؛ تغليظًا عليه.

- الثالث: أن يكون مختارًا؛ فلا حد على قاذفٍ مكرَهٍ، ولا على مُكرِهِه.
- الرابع: أن يكون ملتزمًا للأحكام؛ فلا حد على حربيٍّ، ولا معاهدٍ، ولا مستأمنٍ؛ لعدم التزامهم لأحكامنا، بخلاف أهل الذمة.
- الخامس: أن لا يكون مأذونًا له من قِبَلِ المقذوف في القذف؛ فلو أذن لغيره في قذف نفسه.. فلا حد عليه.

(١) أي: الصبي والمجنون.

- السادس: ألا يكون للقاذف على المقذوف ولادةٌ ولو بواسطةٍ؛ فلا حد على أبٍ وجدٍ، أو أمٍ وجدةٍ وإن علوا.
- السابع: أن يكون القاذف عالما بالتحريم؛ فلا حد على جاهلٍ بتحريمه حيث كان معذورًا بجهله، بأن نشأ ببادية بعيدةٍ عن العلماء، أو كان حديث عهدٍ بإسلامٍ.

وأما المقذوف؛ فشروطه خمسةٌ:

- الأول: أن يكون مسلمًا حال قذفه؛ فلو قذف مرتدًا أو كافرًا أصليًا.. فلا حد.

نعم، لو قذف المرتدَّ وقتما كان مسلمًا بأن اتهمه بالزنا وقت إسلامه.. حد.

- الثاني: أن يكون بالغًا حال القذف؛ فلو قذف صبيًا.. عزر.
- الثالث: أن يكون عاقلًا حال قذفه؛ فلو قذف عاقلًا ثم جن.. حُدَّ، أو قذفه حال جنونه.. فلا.
- الرابع: أن يكون حرًا كامل الحرية حال قذفه؛ فلا حد على من قذف من فيه رقٌ[1].

---

(١) وقد يحد بقذف العبد، وصورته: أن يسلم الأسير وهو حرٌ، ثم يختار الإمام فيه الرق، ثم يقذفه شخصٌ وهو رقيقٌ بزنا أضافه إلى حال حريته بعد أن أسلم وهو أسيرٌ وقبل أن يختار فيه الإمام الرق.

- الخامس: أن يكون عفيفًا عن الزنا، وعن وطء زوجته في دبرها، وعن وطء مَحْرَمِهِ المملوكة له، كأخته مثلًا[1]، ومن فعل شيئًا من تلك الثلاثة ولو مرةً.. سقطت عفته، ولا تعود عفته بعد ذلك وإن تاب وصار وليًا؛ فلا حد على قاذفه.

(١) فلا تبطل العفة بوطء حليلته في نحو حيضٍ أو إحرامٍ أو في ردةٍ أو طلاقٍ رجعيٍّ، ولا بوطء أمته المزوجة، أو المكاتبة، أو المعتدة، أو في زمن الاستبراء، ولا بوطء أمة ولده، ولا بوطءٍ بشبهةٍ كنكاحٍ بلا وليٍّ وشهودٍ، ولا بوطء مجوسيٍّ محرمًا له، ولا بوطء مكره، أو جاهلٍ بتحريمه، ولا بزنا صبيٍّ، أو مجنونٍ، ولا بمقدمات الوطء في أجنبية كقبلة ونحوها.

[فصلٌ]

الطرف الثاني: في الواجب

اعلم أن القاذف إن كان حرًا.. فحدُّه: ثمانون جلدةً، سواءٌ كان ذكرًا أو أنثى أو خنثى.

وإن كان القاذف رقيقًا.. فأربعون جلدةً؛ روي عن عبد الله بن عامر بن ربيعة، قال: أدركت أبا بكر وعمر وعثمان رضي الله عنهم ومن بعدهم من الخلفاء؛ فلم أرهم يضربون المملوك إذا قذف إلا أربعين سوطًا.

والمكاتب والمدبر والمستولدة ومن بعضه رقيق كالرقيق في الحد.

وهنا مسائل:

الأولى: إذا استوفى المقذوف حد القذف.. لم يقع الموقع كحد الزنا إذا أقامه واحدٌ من الرعايا؛ وهذا لأن مواقع الجلدات والإيلام بها تختلف، ولا يؤمن التخفيف فيها، بخلاف ما لو قتل الزانيَ المحصنَ واحدٌ من الرعايا؛ فإنه يقع قتله حدًّا.

الثانية: حد القذف يورث.

الثالثة: يستوفى الحدُّ بطلب المقذوف، ويسقط بعفوه.

الرابعة: الرمي بالزنا لا في معرض الشهادة يوجب حد القذف، فأما في معرض الشهادة.. فينظر:

- إن تم العدد وثبتوا على شهادتهم.. أقيم حد الزنا على المرمي، ولا شيء عليهم.
- وإن لم يتم العدد كما إذا شهد اثنان أو ثلاثة.. فهل يجب الحد على من رماه بالزنا؟ قولان:

- الأول: لا؛ لأنهم جاءوا شاهدين؛ ليقام عليه حد الله تعالى، لا هاتكين؛ فإن أوجبنا الحد.. لم يأمن كل واحدٍ أن لا يساعده الآخرون، فيمتنع الشهود من الشهادة وتتعطل الحدود.
- والأظهر: أنهم يحدون؛ لما روي أنه شهد عند عمر رضي الله عنه على المغيرة بن شعبة بالزنا أَبُو بَكْرَةَ، وَنَافِعٌ، وَشِبْلُ بْنُ مَعْبَدٍ[1]، ولم يصرح به زياد وكان رابعهم، فجلد عمر الثلاثة، وكان ذلك بمحضرٍ من الصحابة رضي الله عنه ولم ينكر عليه أحدٌ.

الخامسة: لو شهد أربع نسوةٍ، أو أربعةٌ من أهل الذمة أو العبيد، أو أربعةٌ فيهم امرأةٌ أو ذميٌّ أو عبدٌ.. فطريقان:

---

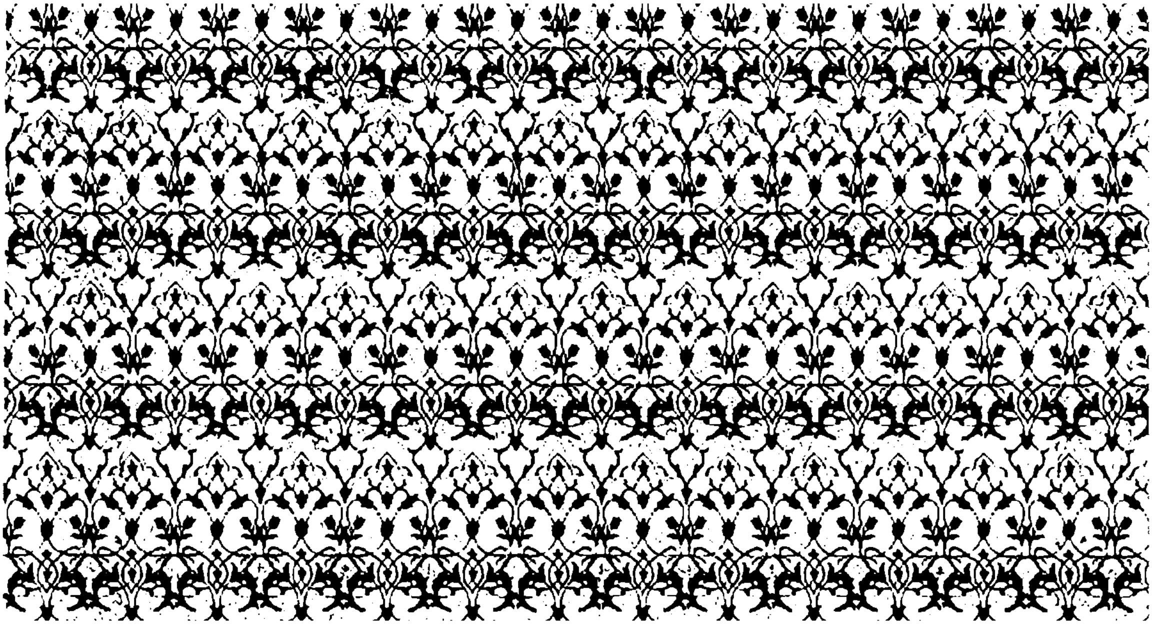
(١) تنبيه: الموجود في الحاوي، والنهاية، والتهذيب، والشرح الكبير.. أبو بكرة، ونافع، ونفيع، بوضع نفيع بدل شبل وهو وهم.
قال الحافظ ابن حجر: وَجَمِيعُ الرِّوَايَاتِ مُتَّفِقَةٌ عَلَى أَنَّهُمْ أَبُو بَكْرَةَ، وَنَافِعٌ، وَشِبْلُ بْنُ مَعْبَدٍ، وَقَوْلُ الْمُصَنِّفِ: نُفَيْعٌ بَدَلَ شِبْلٍ وَهْمٌ، فَنُفَيْعٌ اسْمُ أَبِي بَكْرَةَ لَمْ يَخْتَلِفْ فِي ذَلِكَ أَصْحَابُ الْحَدِيثِ. التلخيص الحبير: ٤/ ١١٧، ط: قرطبة.

- الأولى: أن في وجوب حد القذف عليهم قولين أيضًا، وينزل نقصان الصفة منزلة نقصان العدد.
- والمذهب: أنهم قذفةٌ يحدون بلا خلافٍ؛ لأنهم ليسوا من أهل الشهادة في الزنا، فلم يقصدوا إلا إلحاق العار به.

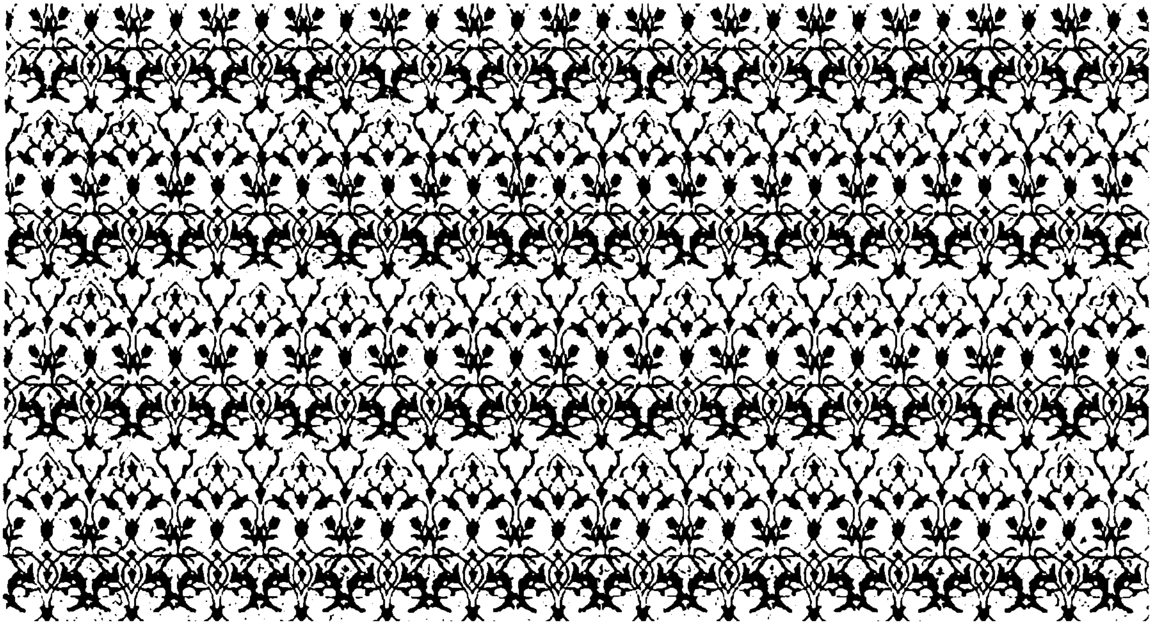
السادسة: لو شهد أربعةٌ بالصفات المعتبرة، ثم رجعوا.. فعليهم حد القذف؛ لأنهم ألحقوا العار به، سواءٌ كانوا متعمدين أو مخطئين؛ لأنهم مفرطون في ترك التثبت.

السابعة: لو شهدٌ واحدٌ على إقراره بالزنا، ولم يتم العدد.. فلا حد على الشاهد؛ لأنه لا حد على من قال لغيره: أقررت بأنك زنيت وإن ذكره في معرض القذف والتعيير.

الثامنة: لو تقاذف شخصان.. لم يتقاصا؛ لأن التقاص إنما يكون عند اتفاق الجنس والصفة، والحدان لا يتفقان في الصفة؛ إذ لا يعلم التساوي؛ لاختلاف القاذف والمقذوف في الخلقة والقوة والضعف غالبًا.



كِتَابُ قَطْعِ السَّرِقَةِ



كتاب قطع السرقة

هي -بفتح السين وكسر الراء أو سكونها، وبكسر السين مع سكون الراء- لغةً: أخذ الشيء -مالًا أو اختصاصًا- خفيةً، ومنه استرق السمع، أي: استمع مستخفيًا؛ فخرج أخذ المال جهرةً؛ فلا يقال له سرقةٌ، بل يقال له:

- نهبٌ: إن اعتمد فاعلُه القوة والشدة.
- واختلاسٌ: إن اعتمد الهرب.

فالمنتهب: هو الذي يأخذ المال جهرةً ويعتمد القوة والشدة، والمختلس: هو الذي يأخذ المال جهرةً ويعتمد الهرب.

وشرعًا: أخذ المال ظلمًا خفيةً من حرز مثله بشروطٍ عشرةٍ تأتي.

واحترز بقولنا: «ظلمًا»: عما لو أخذ مال غيره ظانًا أنه مالُ نفسه؛ فليس بسرقةٍ شرعيةٍ، ولا قطع فيها.

وبقولنا: «خفيةً»: عن المنتهب والمختلس كما سبق؛ فلا قطع عليهما؛ لأنهما يندفعان بالسلطان وبغيره، بخلاف أخذ المال خفيةً؛ فلا يقدر السلطانُ على دفعه؛ فشُرع الحد لدفعه.

وبقولنا: «من حرز مثله»: عما لو أخذ مال غيره ظلمًا خفيةً وهو غير مُحْرَزٍ، أو محرزٌ في حرزٍ لا يليق به؛ فلا قطع؛ لتقصير المالك.

[وصلٌ]

وينحصر الكلام في ثلاثة أطرافٍ:

- الطرف الأول: فيما يوجب القطع.
- الطرف الثاني: فيما تثبت به السرقة.
- الطرف الثالث: في حكم السرقة.

[وصلٌ]

أما الموجب؛ فهو السرقة، ولا شك أن السرقة فعلٌ متعدٍ يتعلق بمسروقٍ، ويصدر من سارقٍ، فهذه ثلاثة أركانٍ، ولا بد من معرفة ما يعتبر في المسروق، وفي نفس فعل السرقة، وفي السارق؛ ليتم الموجب.

الركن الأول: المسروق، وشرطه ليجب بأخذه قطعٌ: أن يكون نصابًا، محترمًا، مملوكًا لغير السارق، ملكًا تامًا، محرزًا، لا شبهة للسارق فيه؛ فهذه ستة قيودٍ:

القيد الأول: أن يكون نصابًا، وهو ربع دينارٍ من الذهب الخالص أو ما قيمته ذلك؛ فينظر:

- إن كان المسروق ذهبًا مضروبًا.. فشرطه أن يكون وزنه ربع مثقالٍ خالصًا؛ لما روي عن عائشة رضي الله عنها أن النبي ﷺ قال: تقطع اليد في ربع دينارٍ فصاعدًا» ويروى: «لا قطع إلا في ربع دينارٍ»؛ فلو سرق دينارًا مغشوشًا.. نظر:

- فإن بلغ خالصه ربعًا.. قُطع.
- وإلا.. فلا.

• وإن كان غير ذهبٍ.. فيشترط أن تكون قيمته ربع دينارٍ فأكثر؛ فلو سرق دراهم.. قومت بالذهب أيضًا؛ فإن بلغت قيمتها ربع دينارٍ.. قطع بها، وإلا.. فلا.

• وإن كان ذهبًا غير مضروبٍ.. فوجهان:

- الأول: أنه يعتبر الوزن أو القيمة؛ فإن بلغ ربع دينارٍ وزنًا.. قطع به، سواءٌ بلغت قيمته ربع دينارٍ أو لا، وكذا إن لم يبلغ ربع دينارٍ وزنًا لكن كانت قيمته ربع دينارٍ فأكثر.
- والأصح: أنه يعتبر بالوزن والقيمة معًا؛ فلو كان وزنه دون ربع دينارٍ.. فلا قطع به وإن بلغت قيمته ربع دينارٍ، كخاتمٍ وزنه أقل من ربع دينارٍ وبلغ بالصنعة ربع دينارٍ فأكثر؛ فلا نظر لقيمة الصنعة، ولو كان وزنه ربع دينارٍ فأكثر، ولم تبلغ قيمته ذلك.. فلا قطع به أيضًا.

وهنا مسائل:

الأولى: لو سرق فلوسًا ظنها دنانير.. نظر:

• إن بلغت قيمة الفلوس نصابًا.. قطع.
• وإلا.. لم يقطع.

الثانية: لو سرق دنانير تبلغ نصابًا، لكن ظنها فلوسًا لا تبلغ قيمتها نصابًا.. قطع، ولا أثر لظنه.

الثالثة: لو سرق ثوبًا خسيسًا كجبةٍ رثةٍ، وكان في جيبها دينارٌ أو ما يبلغ به قيمتها نصابًا ولم يشعر بالحال.. فوجهان:

- الأول: لا يجب القطع؛ لأنه لم يقصد سرقة نصابٍ، ويخالف ما إذا سرق دنانير ظنها فلوسًا؛ فإنه قصد سرقة عينها.
- والأصح: الوجوب؛ لأنه أخرج نصابًا من حرزه على قصد السرقة، والجهل بجنس المسروق وقدره لا يؤثر، كالجهل بصفته.

الرابعة: إذا أخرج النصاب من الحرز بدفعتين فصاعدًا.. نظر:

- إن تخلل بينهما اطلاع المالك وإعادة الحرز بإصلاح النقب أو إغلاق الباب.. فالإخراج الثاني سرقةٌ أخرى؛ فينظر:
  - إن كان المخرَج في كل دفعة دون النصاب.. لم يجب القطع.
  - وإلا.. وجب.
- وإن لم يتخلل الاطلاع والإعادة.. فثلاثة أوجهٍ:
  - الأول: لا يجب القطع؛ لأنه أخذ بقية النصاب من حرزٍ مهتوكٍ، ولأنه أخرج النصاب بفعلين، فأشبه ما إذا أخرج بعضه واحدٌ وبعضه آخر.
  - والثاني: إن عاد وسرق الباقي بعدما اشتهر هتك الحرز وعلم الناس أو المالك.. لم يقطع، وإن عاد قبل الاشتهار.. قطع.

- والأصح: أنه يجب القطع؛ لأنه أخرج نصابًا كاملًا من حرزٍ هتكه، فأشبه ما إذا أخرجه دفعةً واحدةً، وما إذا قطع جيبَ إنسانٍ وأخذ منه درهمًا فدرهمًا.

الخامسة: إذا نقب وعاء حنطةٍ أو نحوها من سائر الحبوب؛ فانثال منه قدر نصابٍ.. فهل يكون النقب كالأخذ باليد أو لا يكون؟ وجهان:

- الأول: لا؛ لأنه خرج بتسببٍ لا بمباشرة الإخراج، والتسبب ضعيفٌ لا ينبغي أن يتعلق به القطع.
- والأصح: أنه كالإخراج باليد؛ لأنه بما فعل هتك الحرز وفوَّت المال.

السادسة: إذا اشترك اثنان في سرقةٍ، بأن أخرجا مالًا من الحرز.. نظر:

- إن أخرجا نصابًا واحدًا، أو أكثر لكنه لم يبلغ نصابين.. فلا قطع عليهما وإن اشتركا في الإخراج ولم يتميز فعل أحدهما عن الآخر، بخلاف ما لو اشترك اثنان في القطع أو القتل؛ فإنه يجب القصاص عليهما[1].

---

(١) وفرق بين البابين بأن الشارع لم يوجب القطع فيما دون النصاب؛ لأن الشيء التافه قليلًا ما يحتمل العاقل الأخطار لأخذه؛ فلا يحتاج إلى الزجر عنه بالقطع، فإذا اشترك اثنان في أخذ نصاب.. كان حصة كل واحدٍ منهما دون النصاب، فلا يشتركان في السرقة لتحصيله، وفي القطع والقتل: لو لم يوجب القصاص عند الشركة.. لجعلت الشركة ذريعةً إلى الإفساد والإهلاك.

• وإن أخرجا ما يبلغ نصابين.. قُطِعَا.

وإن انفرد كل واحدٍ منهما بإخراج مالٍ.. وجب القطع على من بلغ ما أخرجه نصابًا، ولم يجب على من لم يبلغ ما أخرجه نصابًا.

القيد الثاني: كون المسروق محترمًا؛ فمن سرق خمرًا أو خنزيرًا أو كلبًا أو جلد ميتةٍ غير مدبوغٍ.. فلا قطع عليه؛ لأن ما ليس بمحترمٍ ليس بمالٍ أصلًا؛ فلا يبلغ ربع دينارٍ، سواءٌ سرقه من مسلمٍ أو ذميٍّ

ولو كان الإناء الذي فيه الخمر يبلغ نصابًا.. فوجهان:

• الأول: لا يجب القطع أيضًا؛ لأن ما فيه مستحق الإراقة، فيصير شبهةً في دفعه.

• والصحيح: أنه يجب؛ لأنه سرق نصابًا من حرزه.

مسألةٌ: إذا سرق شيئًا من آلات الملاهي؛ كالطنبور والمزمار، وفي معناهما الأصنام.. نظر:

• إن كان لا يبلغ بعد الكسر والتغيير نصابًا.. فلا قطع جزمًا، ولا عبرة بما يبذله الراغب فيه لأجل التركيب المحرم.

• وإن كان يبلغ بعد الكسر والتغيير نصابًا.. فوجهان:

- الأصح في المحرر: أنه لا قطع أيضًا؛ لأنه من آلات المعصية، فأشبه الخمر، ولأنه غير محرزٍ؛ لأن كل أحدٍ مأمورٌ بإفساد آلات الملاهي، ويجوز الهجوم على الدور لكسرها وإبطالها.

- والأصح في المنهاج: يجب القطع؛ لأنه سرق ما يبلغ نصابًا من الحرز.

القيد الثالث: أن يكون المأخوذ مملوكًا لغير السارق؛ فلا قطع على من سرق مال نفسه الموجود في يد غيره، كيد المرتهن والمودَع والمستأجر والمستعير وعامل القراض والشريك والوكيل، ولو أخذ مع ماله نصابًا آخر.. لزمه القطع؛ لأنه لا شبهة في النصاب الآخر.

وهنا مسائل:

الأولى: إذا طرأ الملك في المسروق.. نظر:

- إن طرأ قبل إخراجه من الحرز، بأن ورثه السارق أو اشتراه وهو في حرزه.. سقط القطع؛ لأنه لم يأخذ ملك الغير في نفس الأمر.
- وإن طرأ الملك بعد إخراجه من الحرز.. لم يسقط القطع؛ لما رُوي أن صفوان بن أمية نام في المسجد فتوسد رداءه، فجاء سارق، فأخذه من تحت رأسه، فأخذ صفوان السارق، وجاء به إلى رسول الله ﷺ فأمر بقطع يده، فقال صفوان: إني لم أرد هذا وهو عليه صدقةٌ، فقال النبي ﷺ: «هلا كان قبل أن تأتيني به»[1].

الثانية: لو انتقصت قيمة المسروق في الحرز، بأن أكل السارق بعضه أو

(١) فلو اتفق ذلك قبل رفع الأمر إلى الحاكم.. لم يمكن استيفاء القطع؛ بناءً على أن استيفاء القطع يتوقف على دعوى المسروق منه ومطالبته بالمال على ما سيأتي.

خرقه، وكان المخرج دون النصاب.. لم يجب القطع، وإن كان النقصان بعد الإخراج من الحرز.. لم يؤثر، واستُوفِي القطع.

الثالثة: إذا ادعى السارقُ الملكَ فيما أخذه على صورة السرقة، فقال: المأخوذ منه غصبه مني أولًا أو من أبي، أو كان وديعةً عنده أو عاريةً، أو كنتُ اشتريته منه، أو وهبه لي، أو أذن لي في أخذه.. فلا يقبل قوله في المال، بل يُصدَّق المأخوذ منه بيمينه في نفي الغصب والبيع والهبة، وبلا يمينٍ في قوله: أذن لي في أخذ ماله؛ فإنهما متفقان على أن المال له، فيرد عليه، وهل يسقط القطع بدعوى الملك؟ قولان:

- الأول: أنه لا يسقط القطع بمجرد الدعوى؛ كيلا يتخذ ذلك حيلةً وذريعةً إلى دفع الحد، قال الروياني في الحلية: ولهذا وجهٌ في زمان الفساد.
- والأظهر المنصوص: يندفع القطع؛ لأن ما يدعيه محتملٌ، والقطع يسقط بالشبهة، ولأنه صار خصمًا في المال؛ ألا ترى أنه لو نكل المأخوذ منه وحلف السارق.. استحق المالَ ولا قطع، فكيف يقطع في مال هو خصمٌ فيه؟!

الرابعة: لو سرق اثنان وادعيا أن المسروقَ ملكهما.. لم يقطعا، وإن ادعاه أحدهما لنفسه أو لهما، وأنكره الآخر واعترف بالسرقة.. فلا قطع على المدعي، وفي المنكر وجهان:

- الأول: أنه لا يجب؛ لأنه قد ادعى ما لو صُدِّقَ فيه.. لسقط القطع؛

فصار كما لو قال المسروق منه: إنه ملك الآخذ؛ فإنه يسقط القطع.

- والأصح: أن عليه القطع؛ لأنه مقرٌّ بأنه سرق نصابًا بلا شبهةٍ.

القيد الرابع: أن يكون الملك تامًا قويًا؛ فلو سرق أحد الشريكين من حرز الآخر مالًا يشتركان فيه.. فهل يتعلق القطع بهذه السرقة؟ فيه قولان:

- الأول: نعم؛ لأنه لا حق له في نصيب الشريك؛ فلو سرق من نصيب الشريك نصابًا.. يجب القطع، أو دون النصاب.. فلا قطع.
- والأظهر: أنه لا قطع مطلقًا؛ لأنه ما من قدرٍ يأخذه إلا وله فيه جزءٌ وإن قلَّ، فينتهض ذلك شبهةً دافعةً للقطع، وهذا كما أن وطئ الجارية المشتركة لا يوجب الحد، فلو سرق ألف دينارٍ، وله منه قدر دينارٍ على الشيوع.. لم يجب القطع.

القيد الخامس: أن يكون المال خارجًا عن شبهة استحقاق السارق، وبيانه بمسائل:

الأولى: لو سرق الولد مال أحد الأبوين أو الأصول.. لم يُقطَع، وكذا عكسه؛ لوجود شبهة استحقاق النفقة بالبعضية على المسروق منه؛ لما بين الأصول والفروع من الاتحاد، وأن مال كل واحدٍ من النوعين مرصدٌ لحاجة الآخر، ومن حاجته أن لا تقطع يده بسرقة ذلك المال.

الثانية: إذا سرق أحد الزوجين من مال الآخر.. نظر:

- فإن كان المال في مسكن الزوجية ولم يكن محرزًا عن الآخر.. فلا قطع.

• وإن كان محرزًا عنه.. فوقع للشافعي اختلاف قولٍ:

- فالذي نقله المزني: أنه لا قطع أيضًا.

- ونص في اختلاف أبي حنيفة والأوزاعي: أنه يجب القطع.

- وعن رواية الحارث بن سريجٍ النقال: أنه يُقطَع الزوج بسرقة مال الزوجة، ولا تقطع هي بسرقة ماله.

واختلف الاصحاب في هذه النصوص على طرقٍ:

۞ المذهب: أن في المسألة قولين:

○ الأول: لا يجب القطع؛ لأنهما يتحدان عرفًا وينبسط كل واحدٍ منهما في مال الآخر، فأشبها الوالد والولد، ولأنَّ لكل واحدٍ منهما شبهةً في مال الآخر، أما الزوجة؛ فإنها تستحق النفقة، وأما الزوج؛ فإنه يملك الحجر على الزوجة ومنعها من التصرف في مالها على قول بعض الفقهاء.

○ والأظهر: وجوبه مطلقًا؛ لعموم آية السرقة وأخبارها، ولأن الزوجية عقدٌ تُملَك به المنفعة؛ فلا يؤثر في إسقاط الحد، كالإجارة فإنه لا يسقط بها الحد عن الأجير إذا سرق من المستأجر، وكذا بالعكس.

۞ والثانية: أن في المسألة ثلاثة أقوالٍ: هذان السابقان، والثالث: الفرق؛ فلا تقطع الزوجة بسرقة مال الزوج، ويقطع الزوج بسرقة مالها، وذلك لافتراقهما في استحقاق النفقة.

۞ والثالث: القطع بوجوب القطع، وحمل نص المنع على ما إذا لم يكن المال محرزًا عن السارق.

الثالثة: العبد لا يقطع بسرقة مال سيده؛ لشبهة استحقاق النفقة.

الرابعة: هل يقطع من سرق من مال بيت المال؟ ينظر:

- إن كان السارق كافرًا.. قُطع مطلقًا؛ لأنه مالٌ مخصوصٌ بالمسلمين، ولا نظر إلى إنفاق الإمام عليهم عند حاجتهم؛ لأنه إنما ينفق للضرورة وبشرط الضمان، وذلك لا يسقط القطع.
- وإن كان مسلمًا.. نظر:

- إن سرق مما أفرز لطائفةٍ مخصوصين، ولم يكن السارق منهم.. قطع، كما لو سرق المالَ المفرز لذوي القربى واليتامى، قال الإمام: وكذا الفيء المعد للمرتزقة، تفريعًا على أنه ملكهم.
- وإن سرق من غيره.. فثلاثة أوجهٍ:

۞ الأول: أنه لا يجب القطع بحالٍ، سواءٌ سرق من مال الصدقات أو من مال المصالح؛ لأنه معدٌّ مرصدٌ لحاجات الناس، ولا فرق بين أن يكون السارق غنيًا في الحال أو فقيرًا، فإن الغني قد يفتقر، فأشبه ما إذا سرق الأب الموسر من مال الابن، فإنه لا يُقطع، وإطلاق العراقيين يوافق هذا الوجه، واحتج له بما روي أن رجلًا سرق من بيت المال، فكتب بعض عمال عمر رضي الله عنه إليه بذلك، فقال: لا قطع عليه، ما من أحدٍ إلا وله فيه حقٌّ.

✿ والثاني: أنه يجب مطلقًا، كما في سائر الأموال.

✿ والأصح: أنه يفصل:

○ فإن كان السارق صاحب حقٍّ في المسروق منه.. فلا قطع، كما إذا سرق الفقير من مال الصدقات أو من مال المصالح.

○ وإن لم يكن صاحب حقٍّ كالغني.. نظر:

□ فإن سرق من مال الصدقات.. قُطِع.

□ وإن سرق من مال المصالح.. فوجهان:

△ الأول: أنه يقطع أيضًا، كمال الصدقة.

△ والأصح: لا يقطع؛ لأنه قد يصرف ذلك المال إلى عمارة المساجد والرباطات والقناطر، فينتفع بها الغنى والفقير.

الخامسة: إذا سرق من المسجد.. فطريقان:

• المذهب: أنه ينظر:

- إن سرق أستار الكعبة، أو باب مسجدٍ ما، أو جذعه أو تأزيره أو سواريه.. فقولان:

✿ الجديد: أنه لا قطع بسرقته؛ لأن ليس له مالكٌ معينٌ، فأشبه مال بيت المال.

✿ والقديم الأظهر: أنه يُقطع بذلك؛ لأنه سرق مالًا محرزًا بالتثبيت.

- وإن سرق ما يُفرش في المسجد من حصيرٍ وغيره، أو نحو القناديل المسرجة.. فلا قطع؛ لأن الفرش أعدت لينتفع بها الناس، والقناديل ليستضيئوا بها، بخلاف الأبواب والسقوف؛ فإنها تُتخذ لتحصين المسجد وعمارته لا للانتفاع؛ فلا شبهة ملكٍ للسارق فيها.
- وإن سرق قناديل لا تسرج.. قطع؛ لأنه لما كانت لا يقصد منها إلا الزينة.. كانت كالأبواب والسقوف.

• والثانية: أنه ينظر:

- إن سرق نحو الأبواب والسقوف.. فوجهان:

۞ الأول: يقطع؛ لما سبق.

۞ والثاني: لا يقطع؛ لأنها أجزاء المسجد، والمساجد يشترك فيها المسلمون، ويتعلق بها حقوقهم، فهي كمال بيت المال.

- وإن سرق نحو الحصر والقناديل.. فثلاثة أوجهٍ:

۞ الأول: القطع مطلقًا.

۞ الثاني: عدم القطع مطلقًا.

۞ الثالث: الفرق بين ما يقصد به الاستضاءة أو يقصد للزينة.

السادسة: في سرقة المال الموقوف على غيره وجهان:

• الأول: لا قطع؛ لأنه إما منفكٌ عن ملك الآدميين كالمباحات، أو لأن الملك فيه ضعيفٌ.

- والأصح: أنه يجب، كما في أستار الكعبة؛ لأنه مالٌ محرزٌ.

والوجهان جاريان فيما إذا سرق مستولدةً وهي نائمةٌ أو مجنونةٌ، والأصح وجوب القطع؛ لأنها مملوكةٌ مضمونةٌ بالقيمة كالعبد القن.

القيد السادس: كونه محرزًا؛ لما روي عن عبد الله بن عمرو بن العاص رضي الله عنه أن رسول الله ﷺ قال: «لا قطع في ثمرٍ معلَّقٍ، ولا في حريسة جبلٍ؛ فإذا أواه المراح أو الجرين.. فالقطع فيما بلغ ثمن الْمِجَن» وحريسة الجبل: ما سرق من الجبل من المواشي.

والمعنى في اعتبار الإحراز: أن السارق يأخذ المال خفيةً باختزالٍ واحتيالٍ، لا اعتمادًا على الشوكة والقوة؛ فحكم الشرعُ بالقطع زجرًا للسارق؛ لئلا يضيع المالُ على المالك، وذلك إذا احتاط المالك بصيانة المال؛ فإن السارق حينئذٍ يكون على خطرٍ من أن يُطَّلَع عليه وتعظم جنايته إذا اختزل منتهزًا للفرصة، أما إذا ضيَّع المالك.. فقد جَرَّأ السارق ومكَّنَه من أخذ المال بلا خطرٍ؛ فلا تعظم جنايته.

والتعويل في صيانة المال وإحرازه على شيئين:

- الأول: الملاحظة والمراقبة.
- الثاني: حصانة مكان المال ووثاقته.

- فإن لم يكن للموضع حصانةٌ كالمال الموضوع في الصحراء أو المسجد أو الشارع.. اعتبر مداومة اللحاظ.

- وإن كان له نوع حصانةٍ.. اكتفي باللحاظ المعتاد ولم يعتبر مداومته، ويحكم في ذلك العرف.

وهنا مسائل:

الأولى: الإصطبل حرزٌ للدواب ولو كانت نفيسةً كثيرة القيمة، وليس حرزًا للثياب والنقود؛ لأن إخراج الدواب مما يظهر ويبعد أن يتجرأ عليه اللصوص، بخلاف ما يخف ويسهل حمله وإخراجه.

والصُّفة في الدار وعرصتُها حرزان للأواني وثياب البذلة دون الحلي والنقود؛ فإن العادة فيها الإحراز في المخازن، وكذا الثياب النفيسة تحرز في الدور وفي بيوت الخانات والأسواق المنيعة.

والمتبن حرزٌ للتِّبْنِ دون الأواني والفرش.

الثانية: إذا نام في الصحراء أو المسجد أو الشارع على ثوبه أو توسد متاعه أو اتكأ عليه، فجاء سارق، وأخذ الثوب من تحته أو متاعه التي توسده.. وجب القطع؛ لأنه محرزٌ به؛ فلو زال رأسه عما توسده أو انقلب في النوم عن الثوب وخلاه.. فلا قطع بسرقته؛ لأنه لم يبق محرزًا، وكذا لو رفع السارقُ النائمَ عن الثوب أولًا، ثم أخذ الثوب.

الثالثة: لو وضع متاعه أو ثوبه بقربه في الصحراء أو المسجد.. نظر:

- فإن نام أو ولّاه ظهره، أو ذَهل عنه بشاغلٍ.. لم يكن محرزًا.
- وإن كان مستيقظًا يلاحظه، فتغفله السارق، وأخذ المال.. نظر:

- إن لم يكن في الموضع ازدحام الطارقين.. قطع جزمًا.

- وإن ازدحم الطارقون في المكان.. فوجهان:

✿ الأول: يُقطع؛ إذ يكفي الملاحظة، ولكن لا بد بسبب الزحمة من مزيد مراقبةٍ وتحفُّظٍ.

✿ والأصح: لا يُقطع؛ إذ يخرج المال بسبب الزحمة عن أن يكون محرزًا؛ لأن الملاحظة لا تبقى على التثبت في أشخاصٍ كثيرين.

تنبيهٌ: يجري الوجهان في الخباز والبزاز وغيرهما إذا كثر ازدحام الناس على باب حانوتهم.

الرابعة: يشترط أن يكون الملاحظ بحيث يقدر على المنع لو اطلع على أخذ السارق: إما بنفسه أو بالاستغاثة والاستنجاد، وأما إذا كان ضعيفًا بحيث لا يبالي به السارق، وكان الموضع بعيدًا عن الغوث.. فليس بحرزٍ؛ فالشخص ضائعٌ مع ماله.

الخامسة: هل تكون الدار حرزًا لما فيها من الأموال؟ ينظر:

• إن كانت منفصلةً عن العمارات، بأن كانت في باديةٍ أو غابةٍ أو في الطرف الخراب من البلد أو في بستانٍ خارجٍ عن البلد.. ينظر فيها:

- إن لم يكن فيها أحدٌ.. فليست بحرزٍ لما فيها من المال، سواءٌ كان الباب مفتوحًا أو مغلقًا.

- فإن كان فيها صاحبها أو حافظٌ آخر.. نظر:

✿ إن كان نائمًا.. نظر:

○ إن كان بابها مفتوحًا.. فليست هي بحرزٍ لما فيها.

○ وإن كان مغلقًا.. فوجهان:

□ الأول: أنها تكون حرزًا.

□ والأصح: لا تكون حرزًا؛ لنوم الحافظ.

✿ وإن كان من فيها قويًّا متيقظًا.. فالأمتعة فيها محرزةٌ، سواءٌ كان الباب مفتوحًا أو مغلقًا[1].

• وإن كانت الدار متصلةً بالدور الآهلة.. نظر:

- إن كان الباب مغلقًا، وفيها صاحبها أو حافظٌ آخر.. فهي حرزٌ لما فيها، ليلًا ونهارًا، متيقظًا كان الحافظ أو نائمًا؛ لأن السارق على خطرٍ من اطلاعه وتنبهه بحركاته واستغاثته بالجيران.

- وإن كان الباب مفتوحًا.. نظر:

✿ فإن كان من فيها نائمًا.. لم تكن هي حرزًا بالليل، وأما بالنهار.. ففيه وجهان:

○ الأول: أنها تكون حرزًا؛ لأنه قد يعتاد ذلك اعتمادًا على نظر الجيران ومراقبتهم، فصار كالأمتعة على أطراف الحوانيت، فإنها تكون محرزةً بنظر المارة والجيران.

---

(١) لو كان من فيها ممن لا يبالى به وهو بعيدٌ عن الغوث.. فالحكم على ما ذكرنا في الملحوظ بعين الضعيف في الصحراء.

○ والأصح: لا تكون حرزًا، كما لو لم يكن فيها أحدٌ والباب مفتوحٌ، ويخالف الأمتعة على أطراف الحوانيت؛ فإن الأعين تقع عليها، ولا تقع على ما في داخل الدار، ولأن الجيران يتساهلون إذا علموا بأن صاحب الدار فيها.

✿ وإن كان من فيها متيقظًا، لكنه لم يتم الملاحظة، بأن كان يتردد في الدار، فتغفله السارق وسرق.. فوجهان:

○ الأول: تكون حرزًا؛ لعدم تقصير المالك؛ إذ لا يشترط دوام الملاحظة للمال المحرز في الدار.

○ والأصح: ليست بحرزٍ؛ لتقصيره بفتح الباب مع عدم دوام المراقبة(1).

✿ وإن لم يكن فيها أحدٌ.. نظر:

○ إن كان الباب مغلقًا.. فهي حرزٌ بالنهار في وقت الأمن، وليست حرزًا في وقت الخوف، ولا بالليالي.

○ وإن كان مفتوحًا.. لم يكن حرزًا أصلًا.

السادسة: ربط الخيام وتنضيد الأمتعة فيها يفيد نوعًا من الإحراز المغني عن دوام اللحاظ المعتبر في الأمتعة الموضوعة في الصحراء، لكنها ليست كالدور في الحصانة؛ إذ هي في نفسها قابلةٌ للسرقة.

---

(١) نعم لو كان يبالغ في الملاحظة؛ بحيث يحصل الإحراز بمثله في الصحراء، وانتهز السارق الفرصة.. فلا خلاف في وجوب القطع.

فإذا ضرب في الصحراء خيمةً وآوى إليها متاعًا؛ فسرق منها سارقٌ.. نظر:

- إن لم يشد المالكُ أطنابها، ولم يرسل أذيالها.. فهي وما فيها كالمتاع الموضوع في الصحراء؛ فيشترط دوام الملاحظة.
- وإن شدها بالأوتاد وأرسل أذيالها.. نظر:

- فإن لم يكن صاحبها فيها.. فلا قطع؛ لأنها لا تعد محرزةً إذا لم يكن فيها أحدٌ.
- وإن كان صاحبها فيها مستيقظًا أو نائمًا، أو نام بقربها.. وجب القطع بسرقتها أو سرقة ما فيها؛ لحصول الإحراز بذلك في العادة.

تنبيهٌ: قال الأئمة: يشترط أن يكون هناك مَن يتقوَّى به، فأما إذا كان في مفازةٍ بعيدةٍ عن الغوث، وهو ممن لا يبالى به.. فلا إحراز.

السابعة: المواشي في الأبنية المغلقة الأبواب ينظر فيها:

- إذا كانت الأبنية متصلةً بالعمارات.. فالماشية فيها محرزةٌ، سواءٌ كان صاحبها فيها أو لم يكن، وسواءٌ كان مستيقظًا أو نائمًا؛ للعادة.
- وان كانت في البرية.. فلا تكون محرزةً إلا إذا كان صاحبها فيها: إما مستيقظًا أو نائمًا؛ فان كان الباب مفتوحًا.. فيشترط أن يكون مستيقظًا.

وأما الإبل في غير الأبنية، فلها حالان:

الأولى: إذا كانت الإبل ترعى في الصحراء.. نظر:

- إن كان معها حافظٌ يراها جميعًا، ويبلغها صوته إذا زجرها.. فهي محرزةٌ.
- وإن لم ير بعضها؛ لكونه في وهدةٍ أو خلف جبلٍ أو حائطٍ.. فذلك البعض ليس بمحرزٍ.
- ولو نام عنها أو تشاغل.. لم تكن محرزةً، وإن لم يبلغ صوته بعضها.. فكذلك غير محرزةٍ.

الثانية: أن تكون الإبل سائرةً؛ فينظر:

- فإن كانت مقطورةً.. نظر:

- فإن كان يسوقها سائقٌ.. فهي محفوظةٌ به إن كان ينتهي النظر إليها.
- وإن كان يقودها قائدٌ.. اشترط ثلاثة أمورٍ: أن يلتفت إليها كل ساعةٍ، وأن ينتهي نظره إليها إذا التفت(١)، وألا يزيد القطار الواحد على تسعةٍ(٢)؛ فإن غفل عنها ساعةً أو كان لا يرى البعض لحائل

---

(١) في الشرح والروضة: سكت ساكتون عن اعتبار بلوغ الصوت، وكأنهم اكتفوا بالنظر؛ اعتمادًا على أنه إذا قصد ما يراه أمكنه أن يعدو إليه فيدفع. اهـ ولم يرجحا شيئًا، ورجح هذا الثاني في الصغير، وعزاه العمراني وابن الرفعة إلى الأكثرين؛ فلعل ما في المنهاج ضعيفٌ.

(٢) هكذا جزم في المنهاج، والمعتمد في الشرح والروضة وعامة الشروح والحواشي: لأنه في الصحراء لا يتقيد القطار بعددٍ، وفي العمران، يعتبر ما جرت العادة بأن يجعلها =

جبلٍ أو بناءٍ إذا كانت تسير في العمران، أو زاد قطارٌ على تسعةٍ.. فذلك البعض ليس بمحرزٍ؛ للعادة.

- وإن لم تكن مقطورةً، بل كانت تساق أو تقاد.. فوجهان:

- الأصح في الشرح الصغير: أنه لا فارق بين أن تكون مقطرةً أو لا تكون، بل المعتبر أن تقرب منه وأن يقع نظره عليها، ولا تعتبر صورة التقطير.

- والأصح في المحرر والمنهاج: أنها غير محرزةٍ؛ لأن الإبل لا تسير هكذا في الغالب.

تنبيهٌ: البغال كالإبل تمامًا، أما الخيل والحمير والغنم فغير المقطور منها كالمقطور، وعدد الغنم المحرزة بالواحد يختلف بالبلد والصحراء.

الثامنة: هل يجب القطع على النباش بسرقة الكفن؟ قولان:

- القديم: لا قطع عليه؛ لأن الكفن موضوعٌ للبلى؛ فهو غير محرزٍ.
- والجديد الأظهر: يقطع في الجملة؛ لما روي عن البراء بن عازب أن النبي ﷺ قال: «من نبش قطعناه».

وهنا فروعٌ:

الأول: إن كان القبر في بيتٍ محرزٍ، أو كانت المقبرة محفوفةً بالعمارات

= قطارًا واحدًا، وهو ما بين سبعةٍ إلى عشرةٍ؛ فإن زاد.. لم تكن الزيادة محرزةً؛ فما في المنهاج ضعيفٌ.

بحيث يندر تخلف الطارقين عنها في زمنٍ يتأتى فيه النبش، أو كان عليها حراسٌ مرتبون.. وجب القطع بسرقة الكفن منه.

وإن كان القبر في مفازةٍ وبقعةٍ ضائعةٍ.. فوجهان:

- الأول: أن القبر حرزٌ للكفن حيث كان؛ لأن النفوس تهاب الموتى، ولذلك لا يعد الدافن في مثل ذلك الموضع مضيعًا.
- والأصح: أن الكفن والحالة هذه ليس بمحرزٍ، وسرقته كسرقة المتاع من الدار البعيدة عن العمران؛ لأن السارق يأخذ من غير خطرٍ، ولا يحتاج إلى انتهاز فرصةٍ.

الثاني: إن كان القبر في مقابر البلاد الواقعة على طرف العمارات.. نظر:

- فإن كان لها حارسٌ.. فهو حرزٌ للكفن؛ فيجب القطع بسرقته.
- وإلا.. فوجهان:

- الأول: أنه لا قطع؛ لأنه ليس دونه بابٌ مغلقٌ، ولا عليه حارسٌ، فصار كالمتاع الموضوع هناك.
- والأصح: أنه حرزٌ؛ فيجب القطع بسرقته؛ لأن القبر في المقابر حرزٌ في العادة، كما أن البيت المغلق في العمران حرزٌ وإن لم يكن فيه أحدٌ.

الثالث: إن وُضِعَ في القبر شيءٌ سوى الكفن.. فهل يتعلق القطعُ بسرقته؟ ينظر:

- إن كان القبر في بيتٍ محرزٍ.. وجب القطع.
- وإن كان في المقابر.. فوجهان:

- الأول: نعم، ويكون محرزًا بما يكون الكفن محرزًا به.
- والأصح: أنه لا قطع؛ للعادة، ويخالف الكفن؛ فإن الشرع قطع فيه النباش وجعله محرزًا -لضرورة الحاجة إلى التكفين والدفن- ليبقى مصونًا عن السُّراق.

التاسعة: إذا كان الحرز ملكًا للسارق.. نظر:

- إن كان في يد المسروق منه بإجارةٍ؛ فسرق منه المؤجر.. فعليه القطع؛ لأن المنافع بعقد الإجارة مستحقةٌ للمستأجر، والإحراز من المنافع.
- وإن كان في يد المسروق منه بإعارةٍ، وسرق المعيرُ مالَ المستعير.. ففيه ثلاثة أوجهٍ:

- الأول: لا يجب القطع؛ لأن الإعارة لا تلزم، وله الرجوع متى شاء، فلا يحصل الإحراز عنه.
- والأصح أنه يجب؛ لأنه سرق النصاب من الحرز، وإنما يجوز له الدخول إذا رجع، وعليه أن يمهل المعير بقدر ما ينقل فيه الأمتعة.
- والثالث: الفرق بين أن يدخل الحرز على قصد الرجوع عن العارية.. فلا يقطع، وبين أن يدخل على قصد السرقة ويأخذ المال.. فيقطع.

- ولو كان الحرز في يده بغصبٍ.. نظر:

- إن سرق مالكُ الحرزِ منه متاعَه.. فلا قطع؛ لأن له الدخول والهجوم عليه، فلا يكون محرزًا عنه.

- وإن سرق منه أجنبيٌّ.. فوجهان:

✿ الأول: أنه يلزمه القطع؛ لأنه لا حق له فيه، وليس له الدخول.

✿ والأصح: أنه لا قطع، ولا تكون الدار المغصوبة حرزًا للغاصب؛ لأن الإحراز من المنافع، والغاصب لا يستحقها.

العاشرة: إذا غصب مالًا أو سرقه وأحرزه في حرزه؛ فجاء مالك المال وسرق من ذلك الحرز مالًا للسارق أو الغاصب.. هل عليه القطع؟ فيه وجهان:

- الأول: يجب؛ لأنه إذا أخذ مال الغاصب.. عرفنا أنه هتك الحرزَ للسرقة، لا لأخذ ماله.

- والأصح: لا قطع؛ لأن له أن يدخل الحرزَ ويهتكه لأخذ ماله، فالذي يأخذه من الغاصب يأخذه وهو غير محرزٍ عنه.

الحادية عشرة: إذا كانت المسألة السابقة بحالها، فدخل أجنبيٌّ وسرق المالَ المغصوب أو المسروقَ.. فهل عليه القطع؟ فيه وجهان:

- الأول: نعم؛ لأنه سرق نصابًا من حرز مثله بلا شبهةٍ.

- والأصح: لا قطع؛ لأن المالك لم يرض بإحرازه فيه، فكأنه غير محرزٍ.

[وصلٌ]

الركن الثاني: نفس السرقة، وهي إبطال الحرز ونقل المال، وإن شئت قلت: أخذ المال على وجه الخفية؛ فمن أخذ عيانًا -كالمختلس والمنتهب- لم يلزمه القطع؛ لما روي أنه ﷺ قال: «ليس على المختلس والمنتهب، ولا على الخائن قطعٌ» وفرق بينهم وبين السارق من جهة المعنى: بأن السارق يأخذ المال في خفيةٍ؛ فلا يتأتى منعه، فشرع القطع زجرًا، وهؤلاء يقصدون المال عيانًا، فيمكن دفعهم بالسلطان.

والمختلس: الذي يعتمد الهرب، والمنتهب: الذي يعتمد القوة والغلبة، وكذلك لا قطع على المودع إذا جحد.

إذا تقرر هذا.. فالنظر ينحصر في ثلاثة مباحث:

- المبحث الأول: في إبطال الحرز.
- المبحث الثاني: في وجوه نقل المال.
- المبحث الثالث: في المحل المنقول إليه.

أما إبطال الحرز؛ فقد يكون بالنقب وفتح الباب، وقد يكون بتغييبه عن نظر الملاحظ.

وهنا مسائل:

الأولى: إذا نقب في ليلةٍ، ثم عاد وأخرج النصاب في ليلةٍ أخرى.. نظر:

- إن علم صاحب الحرز بالنقب، أو كان ظاهرًا يراه الطارقون وبقي كذلك.. فلا قطع؛ لفوات الحرز.

- وإلا.. فوجهان:

- الأول: أنه لا يقطع؛ لأنه عاد بعد انتهاك الحرز؛ فصار كما لو جاء غيره وأخذ المال

- والأصح: أنه يقطع، كما لو نقب في أول الليل وأخرج المال آخره.

الثانية: لو نقب واحدٌ ودخل آخر الحرز وأخرج المال: إما على الاتصال أو بعده.. فلا قطع على واحدٍ منهما؛ أما الأول؛ فلأنه لم يأخذ شيئًا، وأما الثاني؛ فلأنه أخذ من حرزٍ مهتوكٍ، ويجب على الأول ضمان الجدار، وعلى الثاني ضمان ما أخذ.

الثالثة: إن تعاون شريكان على النقب.. نظر:

- فإن أخرجا نصابين: إما بأن أخرج كل واحدٍ نصابًا، أو حملا متاعًا يساوي نصابين.. فعليهما القطع.

- وإن انفرد أحدهما بالإخراج.. فالقطع على المخرِج خاصةً، والآخر ليس بسارقٍ، لكن عليه ضمان الجدار.

الرابعة: الشريكان في النقب إذا دخل أحدهما ووضع المتاع قريبًا من النقب، أو دخل أحد السارقين ووضع المتاع قريبًا من باب الحرز، وأدخل الآخر يده وأخذه.. فالقطع على الثاني الذي أخرجه من الحرز، لا على الأول.

الخامسة: لو وضع الداخلُ المتاع خارجَ الحرز أو الباب، وأخذه الآخر.. فالقطع على الذي أخرج دون الآخر، ولو أخرج الداخل يده إلى

خارج الحرز؛ فأخذه الواقف في الخارج.. فالقطع على من في الداخل، ولو وضع المتاع على فم النقب ووسطه؛ فأخذه الخارج.. فقولان:

- الأول: أنهما يقطعها؛ لاشتراكهما في النقب والإخراج.
- والأظهر: لا قطع على واحدٍ منهما؛ لأنه لم يتم الإخراج من أحدهما؛ إذ الداخل لم يخرج من تمام الحرز، والخارج لم يتناوله من الداخل.

[وصلٌ]

المبحث الثاني: في وجوه نقل المال المسروق

وبيانه بمسائل:

الأولى: إذا رمى المال إلى خارج الحرز من النقب أو الباب أو من فوق الجدار.. فوجهان:

- الأول: إذا لم يأخذه.. فلا قطع عليه؛ لأن الموجود حينئذٍ إتلافٌ لا سرقة.
- والأصح: يلزمه القطع؛ لإبطاله الحرز وإخراج المال منه، ولا فرق بين أن يأخذه بعدما رماه، وبين أن يتركه حتى يضيع أو يأخذه غيره.

الثانية: لو كان في الحرز ماءٌ جارٍ، فوضع المتاعَ عليه حتى خرج.. وجب القطع؛ فإنه المخرِج له.

الثالثة: لـو كانـت الريح تهب؛ فعرض المتاع لها حتى طيَّرته، أو وضعه على طرف النقب فطارت به الريح.. وجب القطع، ولا أثر لمعاونة الريح.

ولو كانت الريح راكدةً، فوضعه على طرف النقب، فهبت وأخرجته.. فوجهان:

- الأول: يجب القطع؛ لمدخلية فعله في الإخراج.
- والأصح: لا قطع؛ لأنه لم يخرجه من الحرز.

الرابعة: إذا وضع المتاع في الحرز على ظهر دابةٍ وسيَّرها بسوقٍ أو قودٍ حتى خرجت، أو عقد اللؤلؤة على جناح طائرٍ وطيره.. فوجهان:

- الأول: لا قطع؛ لأنه لم يخرج المتاع من الحرز، بل الدابة أخرجته.
- والصحيح: يقطع؛ إذ قد أخرج المال عن الحرز بما فعل.

ولـو لـم تكن سـائرةً ولا سيرها، بل كانت واقفةً، فوضـع عليها المتاع، فسارت به وخرجت به.. ففيه طرق:

- المذهب: أن في وجوب القطع وجهين:
  - الأول: أنه يجب؛ لأن الخروج حصل بفعله، فإن الدابة إذا أثقلت بالحمل.. سارت.
  - والأصـح: أنـه لا قطـع؛ لأن للدابـة اختيـارًا في الذهـاب والوقوف، وقد لا تسير بعد التحريك، فيصير اختيارها شبهةً دارئةً للقطع.
- والثانية: القطع بالوجه الثاني.

- والثالثة: أنها إن سارت على الفور.. قطع؛ لإشعار الحال بأنها سارت بفعله، وإن وقفت زمانًا ثم سارت.. فوجهان.
- والرابعة: أنها إن وقفت ثم سارت.. فلا قطع، وإن سارت في الحال.. فوجهان؛ لشبهة اختيار الحيوان.

الخامسة: العبد الصغير الذي لا يميز يجب القطع بسرقته إذا كان محرزًا، وإنما يكون محرزًا إذا كان في دار السيد أو بفناء داره، وسواءٌ كان وحده أو كان يلعب مع الصبيان؛ لأنه لا يعد مضيعًا له إذا كان على باب الدار؛ فإن بَعُدَ عنه ودخل في سكةٍ أخرى.. فهو مضيعٌ، ولا فرق بين أن يحمله نائمًا أو مستيقظًا مربوطًا، وبين أن يدعوه فيتبعه؛ لأنه لا تمييز له، فهو كالبهيمة تساق أو تقاد.

وإن كان الصغير مميزًا، فسرقه نائمًا أو سكران أو مربوطًا.. فعلى ما ذكرنا في غير المميز، ولو دعاه وخدعه، فتبعه باختياره.. فليس ذلك بسرقةٍ، وإنما هو خيانةٌ.

السادسة: الحر لا يُضمن باليد، فلا قطع بسرقته وإن كان صغيرًا؛ لأنه ليس بمالٍ؛ فإن كان في عنقه قلادةٌ أو معه مالٌ يبلغ نصابًا من ثيابه أو غيرها.. فوجهان:

- الأول: أنه يجب القطع؛ لأنه سرق نصابًا.
- والأصح: المنع؛ لأنه في يد الصبي ومحرزٌ به، فلم يخرجه من حرزه.

السابعة: لو نام إنسانٌ على البعير وعليه أمتعةٌ، فجاء سارقٌ وأخذ بزمام البعير وأخرجه عن القافلة، وجعله في مضيعةٍ.. فأوجهٌ:

- الأول: أنه يجب عليه القطع؛ لأنه أخرج نصابًا من الحرز والمأمن إلى المضيعة.
- والثاني: لا يجب؛ لأن البعير وما عليه محرزٌ بالراكب، ولم يخرجه من يد الراكب.
- والثالث: يفرق بين أن يكون الراكب قويًا لا يقاومه السارق لو انتبه؛ فلا يجب القطع، وبين أن يكون ضعيفًا لا يبالي به السارق؛ فعليه القطع، ولا اعتبار بيد الضعيف.
- والأصح: أنه يفرق بين أن يكون الراكب حرًا؛ فلا يجب القطع؛ لأن المتاع والبعير في يده، وبين أن يكون عبدًا، فيجب؛ لأن العبد في نفسه مسروقٌ يتعلق به القطع.

[وصلٌ]

المبحث الثالث: المحل المنقول إليه

وفيه مسألتان:

الأولى: نقل المتاع من بعض زوايا الحرز إلى بعض لا يوجب القطع؛ فلو نقل من البيت إلى صحن الدار ولم يخرج من الدار.. نظر:

- إن كان باب البيت مغلقًا، وباب الدار مفتوحًا.. وجب القطع؛ لأنه أخرجه من حرزه وجعله في محل الضياع.

- وإن كان باب البيت مفتوحًا وباب الدار مغلقًا.. فلا قطع؛ لأن إحراز المتاع والصورة هذه إنما وقع بباب الدار، وهو مغلقٌ كما كان، فالنقل من البيت إلى العرصة، كهو من زاويةٍ إلى زاويةٍ.
- وإن كان البابان مغلقين معًا.. ففي وجوب القطع وجهان:

- الأول: يجب؛ لأنه أخرجه من حرزه.
- والأصح: أنه لا قطع؛ لأنه لم يخرج من تمام الحرز؛ فأشبه ما إذا أخرجه من الصندوق في البيت ولم يخرج من البيت.

الثانية: الخانات والمدارس والرباطات في حق من لا يسكن الخان.. كالدار المختصة بالشخص الواحد؛ فإذا سرق من إحدى حجراتها أو من صحنها ما يحرزه الصحن، وأخرج من الخان.. وجب القطع، وإن أخرج من البيوت أو الحُجَر إلى صحن الخان.. ففيه وجهان:

- الأول: يجب القطع بكل حالٍ؛ لأن صحن الخان ليس حرزًا لصاحب البيت، بل هو مشتركٌ بين السكان، فهو كالسكة المشتركة بين أهلها.
- والأصح: أنه كالإخراج من بيوت الدار إلى صحنها؛ فيفرق الحال بين أن يكون باب الخان مفتوحًا أو مغلقًا.

[وصلٌ]

الركن الثالث: السارق، وشُرِط فيه لوجوب القطع عليه شروطٌ خمسةٌ:

الأول: التكليف؛ فلا قطع على الصبي والمجنون، وقد روي أن النبي ﷺ أُتِيَ بجاريةٍ سرقت، فوجدها لم تحض.. فلم يقطعها.

ويجيء في السكران الخلاف السابق في غير موضعٍ.

الثاني: الاختيار؛ فلا قطع على المكرَه، وأما المكره بكسر الراء؛ فلا قطع عليه أيضًا؛ لكونه لم يسرق.

نعم إن أمر أعجميًا يعتقد وجوب الطاعة، أو أمر غير مميزٍ بالسرقة ففعل.. حد؛ لأنه هو السارق حقيقةً، وكلٌّ من الأعجمي وغير المميز آلةٌ له.

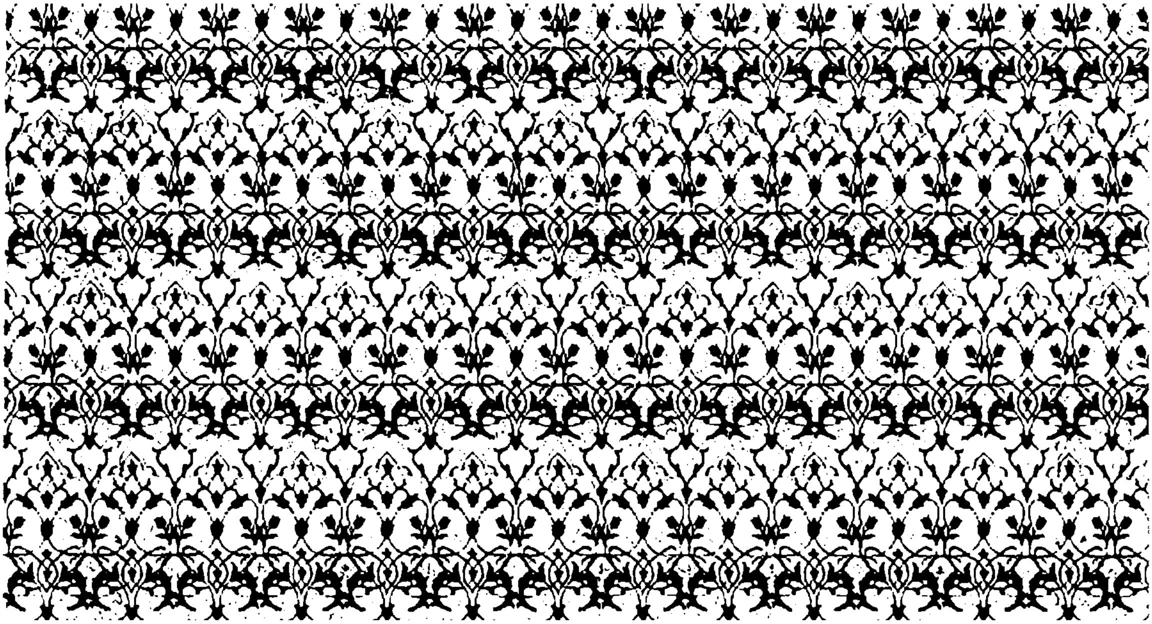
الثالث: التزام الأحكام؛ فيجب على المسلم القطع بسرقة مال المسلم والذمي، ويجب على الذمي القطع بسرقة مال المسلم والذمي؛ لالتزامه الأحكام.

وأما المعاهد والمستأمن؛ فهل يقطعان إذا سرقا؟ فيه ثلاثة أقوالٍ:

- الأول: نعم؛ كما يقام عليهما القصاص وحد القذف، ولأنه في عهدٍ، فأشبه الذمي.
- والأظهر عند الرافعي: أنه إن شُرِطَ عليهما في العهد القطع لو سرق.. قطع، وإلا.. لم يقطع؛ لأنه إذا عهد على هذا الشرط.. فقد التزمه.
- والأظهر عند الأكثرين والنووي: أنه لا يقطع مطلقًا؛ لعدم التزامه لأحكامنا؛ فأشبه الحربي.

الرابع: العلم بالتحريم؛ فلا قطع على جاهلٍ معذورٍ.

الخامس: عدم الإذن له من المالك؛ فلا قطع على مأذونٍ له في الأخذ كما هو ظاهرٌ.



[فصلٌ]

الطرف الثاني: ما تثبت به السرقة

اعلم أن حجج ثبوت السرقة على السارق ثلاثةٌ:

الأولى: اليمين المردودة؛ فإذا ادعى على إنسانٍ سرقة نصابٍ يوجب القطع، وأنكر المدعى عليه.. نظر:

- فإن حلف المدعى عليه.. فلا غرم، ولا قطع.
- وإن نكل.. رُدت اليمين على المدعي، فإذا حلف.. فوجهان:

- الأول: يثبت المال، ولا يجب القطع؛ لأن القطع في السرقة حقٌّ لله تعالى، فلا يثبت بيمين المدعي، كما إذا قال: استكره فلان جاريتي على الزنا، فأنكر المدعى عليه، ونكل عن اليمين، فحلف المدعي اليمين المردودة، فإنه يثبت المهر، ولا يثبت حد الزنا.
- والأصح: يثبت المال والقطع؛ لأن اليمين المردودة كالبينة أو كإقرار المدعى عليه، والقطع يثبت بالأمرين، فأشبه القصاص يثبت باليمين المردودة.

الحجة الثانية: إقرار السارق؛ فإذا أقر بسرقةٍ توجب القطع.. أُجرى عليه حكمها، ولا يشترط تكرير الإقرار، كما في سائر الحقوق؛ لما روي أنه

ﷺ قال: «من أبدى لنا صفحته أقمنا عليه حد الله تعالى» ولم يفرق بين أن يكرر الإقرار أو لا يكرر.

وهنا مسائل:

الأولى: أنه لا يُقطَع السارق بالإقرار إلا إذا أصر عليه؛ فإن رجع.. فطريقان:

- المذهب: أنه لا يقبل رجوعه عن الإقرار في حق المال، وفي القطع وجهان:
  - الأول: أنه لا يقبل أيضًا؛ لأن قطع السرقة مرتبطٌ بحق الآدمي؛ لأنه أثبت عصمةً لماله، والرجوع عن الإقرار في حق الآدمي لا يقبل.
  - والأصح: أنه يقبل، ويسقط القطع إذا رجع كما يسقط حد الزنا بالرجوع، لما روي أن النبي ﷺ أُتِي بسارقٍ؛ فقال ﷺ: «ما إخالك سرقتَ»، فقال: بلى سرقت، فأمر به فقطع، ولو لا أن الرجوع مقبولٌ.. لما كان للحث عليه معنىً وفائدةٌ.
- والطريق الثانية: أنه يقبل رجوعه في القطع جزمًا، وفي الغرم قولان:
  - الأظهر: أنه لا يقبل، كما لو رجع عن الإقرار بالغصب.
  - والثاني: يقبل؛ لأنه إقرارٌ واحدٌ، فإذا قبلنا الرجوع في بعض أحكامه.. فكذلك في الباقي.

الثانية: إذا أقر ابتداءً من غير تقدم دعوى بأنه سرق من فلانٍ سرقةً توجب القطع، وفلانٌ غائبٌ.. فهل يقطع في الحال، أو ينتظر حضور الغائب ومطالبته؟ فيه وجهان:

- الأول: يقطع لظهور الموجب بإقراره.
- والأصح: لا يقطع؛ لأنه ربما أباح له أخذ المال، وإذا حضر أقر بذلك، فيسقط الحد وإن كذبه السارق، والحد يسقط بالشبهة؛ فأولى أن يؤخر بها.

الثالثة: لو أقر باستكراه جارية غائبٍ على الزنا.. فوجهان:

- الأول: ينتظر حضور المالك؛ لجواز أن يقر بأنه كان قد وقف عليه تلك الجارية، فيصير شبهةً في سقوط الحد.
- والصحيح: أنه يقام عليه حد الزنا، ولا ينتظر حضور المالك؛ لأن حد الزنا لا يتوقف على طلبه، ولو حضر وقال: كنت أبحتها له.. لم يسقط حد الزنا بذلك.

الرابعة: من رفع إلى مجلس القاضي واتهم بما يوجب عقوبةً لله تعالى.. فللقاضي أن يُعَرِّض له بالإنكار ويحمله عليه بلا خلافٍ؛ سترًا للقبيح، وقد قال ﷺ: «من ستر مسلمًا.. ستره الله في الدنيا والآخرة».

أما من أقر عند القاضي بما يوجب العقوبة.. فهل يعرض له القاضي بالرجوع؟ فيه وجوهٌ:

- الأول: لا يفعل ذلك؛ لما روي أنه ﷺ قال: «من ارتكب شيئا من هذه القاذورات، فليستتر بستر الله تعالى؛ فإن من أبدى لنا صفحته.. أقمنا عليه حد الله تعالى».
- والثاني: إن كان عالمًا بجواز الرجوع عن الإقرار بموجب الحد.. فلا يعرض له، وإن كان جاهلًا بالحال.. فيعرض له.
- والصحيح: أنه له ذلك؛ سترًا، كما أن له أن يعرض بألا يقر، غير أنه لا يستحب للقاضي ذلك، ولا يجوز أن يقول له: ارجع، بل يشير عليه بالرجوع تعريضًا؛ فيقول في الإقرار بالزنا: لعلك فاخذت أو قبلت أو لمست، وفي شرب الخمر: لعلك لم تعلم أن ما شربت مسكرًا، وفي السرقة: لعلك غصبت أو أخذت بإذن المالك أو من غير الحرز.

الحجة الثالثة: شهادة رجلين عدلين؛ كسائر الجنايات التي توجب العقوبات غير الزنا؛ فلو شهد رجلٌ وامرأتان على السرقة، أو شاهدٌ واحدٌ وحلف المدعي معه.. ثبت المال دون القطع.

وهنا مسألتان:

الأولى: لا تقبل الشهادة على السرقة مطلقًا؛ لاختلاف المذاهب فيها وفي شروط تعلق القطع بها؛ فلا بد أن يبين أربعة أشياء:

١. قدر المسروق.

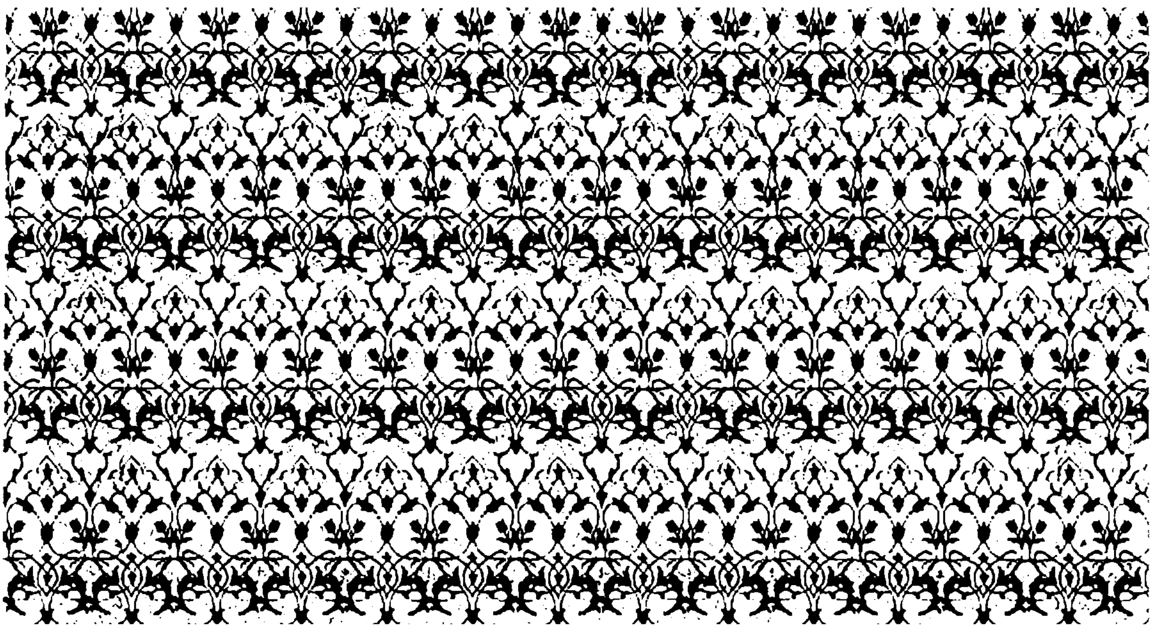
٢. والمسروق منه؛ لاحتمال أن يكون أصلًا أو فرعًا.

٣. وكون السرقة من الحرز بتعيين الحرز أو صفته.

٤. وأن يبين السارق بالإشارة إلى عينه إن كان حاضرًا، أو يذكر اسمه ونسبه بحيث يحصل التمييز إن كان غائبًا.

الثانية: يشترط أن تتفق شهادة الشاهدين؛ فلو شهد أحدهما أنه سرق منه بكرةً، والآخر أنه سرق عشيةً، أو شهد أحدهما بسرقة كبشٍ أبيض، والآخر بسرقة كبشٍ أسود.. فهما شهادتان على سرقتين مختلفتين، فلا قطع ولا غرم؛ إذ لم تتم حجة أحدهما[1].

(١) وللمشهود له أن يحلف مع أحدهما فيغرمه.



[فصلٌ]

الطرف الثالث: فيما يجب بالسرقة

اعلم أنه يتعلق بالسرقة أربعة أحكامٍ:

١. الغرم.

٢. القطع.

٣. الحسم.

٤. التعليق.

الحكم الأول: الغُرم؛ فعلى السارق رد المال إن كان باقيًا، والضمان إن تلف، ويستوي في ذلك الغني والفقير؛ لأن القطع يجب حقًا لله تعالى، والضمان يجب لحق الآدمي، فلا يمنع أحدهما الآخر.

وتجب أيضًا أجرة المسروق مدة وضع يد السارق عليه.

الحكم الثاني: القطع؛ فتقطع يمينُ السارق والسارقة؛ لقول الله تعالى: ﴿ وَٱلسَّارِقُ وَٱلسَّارِقَةُ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا ﴾ وقرأ ابن مسعودٍ رضي الله عنه أيمانهما، والقراءة الشاذة تنزل منزلة أخبار الآحاد، وروي أنه ﷺ أُتيَ بسارقٍ؛ فقطع يمينه.

فإن سرق ثانيًا.. قطعت رجله اليسرى؛ فإن سرق ثالثًا.. قطعت يده اليسرى، وإن سرق رابعًا.. قطعت رجله اليمنى؛ لما روي عن أبي هريرة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال في السارق: «إن سرق.. فاقطعوا يده، ثم إن سرق.. فاقطعوا رجله، ثم إن سرق.. فاقطعوا يده، ثم إن سرق.. فاقطعوا رجله».

وهنا مسائل:

الأولى: فإن سرق بعد استيفاء أطرافه الأربعة.. فقولان:

- القديم: أنه يقتل لما روي عن جابرٍ رضي الله عنه أن النبي ﷺ أُتي بسارقٍ فقطع يده، ثم أتي به ثانيًا فقطع رجله، ثم ثالثًا فقطع يده، ثم رابعًا فقطع رجله، ثم أتي به خامسًا؛ فقتله.
- والجديد المشهور: أنه يعزر ولا يقتل، والحديث منسوخٌ، أو محمولٌ على أنه قتله بزنا أو استحلالٍ.

الثانية: تقطع اليد من الكوع، والرجل من المفصل بين الساق والقدم، روي ذلك عن أبي بكرٍ وعمر ولا مخالف لهما، ويُمَدُّ العضو مدًا عنيفًا حتى ينخلع، ثم يقطع بحديدةٍ ماضيةٍ حادَّةٍ، وليكن السارق جالسًا، ويضبط حتى لا يتحرك.

الثالثة: إذا كانت على يمينه إصبعٌ زائدةٌ.. ففي قطعها عن السرقة وجهان:

- الأول: لا تقطع اليد؛ كما لا يقطع في القصاص ست أصابع بخمسٍ، فعلى هذا هو كمن لا يمين له، فتقطع رجله اليسرى.

- والأصح: أنه تقطع يمينه، ولا يبالى بالأصبع الزائدة؛ لقوله تعالى: ﴿ فَٱقۡطَعُوٓاْ أَيۡدِيَهُمَا ﴾ ولا يشبه القصاص؛ لأنه مبنيٌّ على المساواة، والمقصود هاهنا الزجر والتنكيل.

الرابعة: لو كانت ناقصةً بإصبعٍ، أو أصابع.. اكتفينا بها؛ لحصول الإيلام والتنكيل، وإن لم يبق إلا الكف.. فوجهان:

- الأول: أنها لا تقطَع؛ لأن اليد عبارةٌ عما يبطش، ولم يبق من آلة البطش شيءٌ.
- والأصح: أنها تقطع؛ لحصول الإيلام.

الخامسة: من لا يمين له إذا سرق.. تقطع رجله اليسرى، ولو كانت يمينه سليمةً وسقطت قبل أن يقطع بآفةٍ أو بجنايةٍ.. سقط عنه الحد، ولا يعدل إلى الرجل؛ لأن القطع تعلق بعينها، وقد زالت.

السادسة: لو سقطت يسار السارق بآفةٍ بعد وجوب القطع في اليمين.. فطريقان:

- الأولى: أنه يسقط القطع في اليمين على أحد القولين.
- والمذهب: القطع بأنه لا يسقط قطع اليمين.

السابعة: لو سرق مرارًا ولم يقطع.. اكتفي بقطع يمينه عنهما؛ كمن زنى مرارًا أو شرب مرارًا، لا يقام الحد إلا مرةً واحدةً.

الحكم الثالث: يُحْسَم موضع القطع من اليد والرجل، بأن يغمس في

الزيت أو الدهن المغلي إن كان حضريًا، أو بنارٍ إن كان بدويًا؛ ليسد أفواه العروق، وينقطع الدم، وهل هو من حق الله تعالى وتتمة الحد، أو هو حق المقطوع؟ وجهان:

- الأول: أنه من تتمة حق الله تعالى؛ لأن فيه مزيد إيلامٍ، وما زال الولاة يفعلون ذلك على كراهةٍ من المقطوعين، ولم يراعوا ذلك في قطع الأطراف قصاصًا.
- والأصح: أنه حق المقطوع؛ لأن الغرض المعالجة، ودفع الهلاك عنه بنزف الدم، ويتفرع على هذا: أن ثمن الزيت وأجرة الحسم على المقطوع، ولو تركه السلطان.. فلا شيء عليه، وحينئذٍ يستحب للسارق أن يحسم ولا يجب؛ لأن في الحسم ألمًا شديدًا، وقد يهلك الضعيف، والمداواة بمثل ذلك لا تجب بحالٍ.

الحكم الرابع: السنة أن تُعلَّق اليد المقطوعة في رقبته، لما روي عن فضالة بن عبيد رضي الله عنه أن النبي صلى الله عليه وسل أُتي بسارقٍ؛ فأمر به فقطعت يده، ثم عُلِّقَت في رقبته، ولأن فيه تنكيلًا وزجرًا له ولغيره.

باب قطع الطريق

والنظر فيه يحصره ثلاثة أطرافٍ:

- الطرف الأول: في صفة قطاع الطرق.
- الطرف الثاني: في عقوبتهم.
- الطرف الثالث: في حكم تلك العقوبة: استيفاءً وسقوطًا.

أما الصفات المعتبرة لثبوت قطع الطريق؛ فأربعةٌ:

الصفة الأولى: الإسلام؛ فالكفار ليس لهم حكم القطاع وإن أخافوا السبيل وتعرضوا للأنفس والأموال.

الصفة الثانية: التكليف؛ فالمراهقون لا عقوبة عليهم، ويضمنون الأموال والأنفس، كما يضمنون إذا أتلفوا في غير هذا المعْرِض.

الصفة الثالث: الشوكة والنجدة؛ فقطاع الطريق طائفةٌ يترصدون في المكامن؛ فإذا وافوهم المسافرون.. برزوا قاصدين الأموال غير مبالين للأنفس، معتمدين في ذلك على قوةٍ وقدرةٍ يتغلبون بها.

وأما الذين لا يعتمدون قوةً، ولكن ينتهبون ويختلسون ويولون معتمدين على ركض الخيل أو العَدْوِ على الأقدام، كما يتعرض الواحد والاثنان والنفر اليسير للأخذ من ذيل القافلة؛ فيسلبون شيئًا.. فليسوا هم بقطاعٍ، وحكمهم في القصاص والضمان حكم غيرهم.

وهنا مسائل:

الأولى: إذا قام خمسةٌ أو عشرةٌ في كهفٍ أو شاهق جبل؛ فإن مر بهم قومٌ لهم شوكةٌ وعِدةٌ.. لم يتعرضوا لهم، وإن مر بهم قومٌ قَليلو العدد.. قصدوهم بالقتل وأخذ المال.. فحكمهم حكم قطاع الطريق في حق الطائفة اليسيرة دون القافلة العظيمة، وإن تعرضوا للأقوياء وسلبوا شيئًا.. فهم مختلسون[1].

الثانية: لا يشترط في قاطع الطريق الذكورة، بل لو اجتمع نسوةٌ لهن قوةٌ وشوكةٌ.. كن قاطعات طريقٍ.

الثالثة: لا يشترط شهر السلاح، بل الخارجون بالعصي أو الحجارة قطاعٌ؛ لأنهما آلاتٌ تأتي على النفس كالمحدد.

الصفة الرابعة: البعد عن الغوث، وذلك في الأغلب إنما يتحقق في البوادي والمواضع البعيدة عن العمران.

فلو خرج جماعةٌ في المصر فحاربوا، أو أغار عسكرٌ على بلدةٍ أو قريةٍ، أو خرج أحدُ طرفي البلد على أهل الطرف الآخر.. نظر:

- إن كان لا يلحق بالمقصودين غوثٌ لو استغاثوا.. فهم قطاع طريقٍ.
- وإن كان يلحقهم الغوث لو استغاثوا.. فالخارجون عليهم منتهبون، وليسوا بقطاعٍ.

(١) فلو خرج واحدٌ أو شرذمةٌ يسيرةٌ؛ فقصدهم جماعةٌ ويغلبونهم بقوتهم.. فهم قطاعٌ وإن لم يكثر عددهم؛ لاعتمادهم على الشوكة والنجدة بالإضافة إلى الواحد والشرذمة.

إذا تحقق هذا.. علمتَ أن امتناع لحوق الغوث تارةً يكون لضعف السلطان، وتارةً لبعده وبعد أعوانه.

وهنا مسألتان:

الأولى: إذا بعُد السلطان أو أعوانه عن البلد؛ فغلب أهل الفساد في مثل هذه الحالة على البلد بحيث لا يقاومهم أهل الستر والعفة، ويتعذر عليهم الاستغاثة.. فلهم حكم قطاع الطرق.

الثانية: لو دخل جماعةٌ دارًا بالليل، وتكاثروا ومنعوا أصحاب الدار من الاستغاثة مع قوة السلطان وحضوره.. فوجهان:

- الأول: أنه ليس لهم حكم قطاع الطريق، بل سراقٌ أو منتهبون؛ لأنهم يتبادرون النهب والأخذ؛ خوفًا من الشعور بهم، ثم يعتمدون البراري هربًا؛ لأن الطلب يلحقهم.
- والأصح: أنهم قطاعٌ؛ لأن المنع من الاستغاثة كالبعد عن محل الغوث في التغلب واعتماد القوة.

[فصلٌ]

الطرف الثاني: في العقوبة الواجبة عليهم

إذا علم الإمام من رجلٍ أو من جماعةٍ أنهم يرتصدون الرفقة، ويخيفون السبيل.. نظر:

- إن لم يأخذوا بعدُ مالًا، ولا قتلوا نفسًا.. فينبغي للإمام أن يطلبهم ويعزرَهم بالحبس وغيره[1]، وهذا كما أنه يعزر على مقدمات الزنا والشرب، وليكن الحبس في غير موضعهم؛ لأنه أحوط وأبلغ في الزجر والإيحاش.
- وإن أخذوا مالًا.. نظر:

- إن أخذوا قدر نصاب السرقة.. قطع يده اليمنى مع رجله اليسرى، فإن عاد مرةً أخرى وقطع الطريق وأخذ مالًا.. قطعت يده اليسرى ورجله اليمنى، وإنما يقطع من خلافٍ؛ لئلا يفوت جنس المنفعة[2].

---

(١) ويستمر الحبس إلى أن تظهر توبته.

(٢) ولا فرق بين أن يكون النصاب لواحدٍ، أو لجماعة الرفقة، وكذلك لا يختلف الحكم في السرقة بين أن يكون المسروق لواحدٍ، أو لجماعةٍ مهما اتحد الحرز.

- وإن كان المأخوذ دون النصاب.. فلا قطع، كما في سرقة ما دون النصاب.

• وإن قتل قاطع الطريق ولم يأخذ مالًا.. قُتِلَ، وهو قتلٌ محتمٌ، ليس سبيله سبيل القصاص؛ فلا يسقط بعفو أولياء الدم، سواءٌ عفوا مجانًا أو على مالٍ.

• وإن جمع بين القتل وأخذ قدر النصاب.. فيُجمَع عليه بين القتل والصلب على خشبةٍ ونحوها.

وهنا مسائل:

الأولى: في كيفية القتل والصلب إذا اجتمعا قولان:

• الأول: أنه يصلب أولًا حيًّا، ثم يقتل؛ لأن الصلب شُرِعَ عقوبةً له، فيقام عليه وهو حيٌّ.

• والأظهر: أنه يقتل ثم يصلب، ولا يقدم الصلب على القتل؛ لأن فيه تعذيبًا، وقد نهى رسول الله ﷺ عن تعذيب الحيوان، والمقصود من صلبه بعد القتل: التنكيل وزجر الغير، وعلى هذا فكم يُترَك مصلوبًا؟ فيه وجهان:

- الأول: أنه يترك حتى يهترئ ويسيل صديده، ولا يُنزَل بحالٍ.

- والأصح: أنه يترك ثلاثًا؛ ليشتهر الحال ويتم النكال، وعلى هذا.. ينظر:

✿ إن خيف تغيره قبل الثلاث.. فوجهان:

○ الأول: يترك ولو اهترأ.

○ والأصح: ينزل.

✿ وإذا مضى الثلاث.. نظر:

○ إن سال صديده وهو الودك.. أُنزِل.

○ وإلا.. فوجهان:

□ الأول: لا ينزل؛ لأن الصلب سمي صلبًا؛ لسيلان صلب المصلوب، فيترك إلى أن يحصل السيلان.

□ والأصح: ينزل، ويكتفى بما حصل من النكال.

الثانية: حيث قلنا: إنه يقتل أولًا ثم يصلب.. فيُغسَّل بعد القتل ويكفن ويصلى عليه، ثم يصلب مكفنًا.

الثالثة: من لم يأخذ مالًا، ولا قتل نفسًا، ولكنه كثَّر جمع القاطعين وكان رِدْءًا لهم، وأرعب الرفقة.. فلا حد عليه؛ كما لا حدَّ في مقدمات الزنا والشرب، وبم يعاقب؟ وجهان:

- الأول: أن السلطان يغربه وينفيه إلى حيث يراه، وليختر جهةً يحتف بها أهل النجدة والبأس من أصحابه؛ ليأمن منه.
- والأصح: أن الإمام يعزره باجتهاده بالحبس أو التغريب أو سائر وجوه التأديب، كما في سائر الجرائم.

[فصلٌ]

الطرف الثالث: في حكم هذه العقوبة

وفيه مسائل:

الأولى: قاطع الطريق إذا قتل في قطع الطريق خطأً، بأن رمى إلى شخصٍ، فأصاب غيره، أو قتل شبه عمدٍ.. لم يلزمه القتل، وتكون الدية على عاقلته، وإن قتل عمدًا.. فقد سبق أنه يتحتم قتله، وما صفة هذا القتل؟ قولان:

- الأول: أنه حدٌّ محضٌ، وأنه من حقوق الله تعالى.
- والأظهر: هذا القتل فيه معنى القصاص؛ لأنه قتلٌ في مقابلة قتلٍ، وفيه معنى الحدود؛ لأنه لا يصح العفو عنه ويتعلق استيفاؤه بالسلطان لا بالولي، وما المغلب من المعنيين؟ قولان، والأظهر: معنى القصاص.

وهنا فروعٌ:

الأول: إذا قتل قاطع الطريق من لا يكافئه، كالأب يقتل الابن، والمسلم يقتل الذمي، والحر العبد.. نظر:

- فإن قلنا بالأول.. قتلناه حدًّا، ولم نبال بعدم الكفاءة.

- وإن قلنا بالأظهر.. لم نقتله به، وأوجبنا الدية أو القيمة.

الثاني: لو مات قاطع الطريق قبل الظفر به.. نظر:

- فإن قلنا بالأول.. لم نوجب في التركة شيئًا.
- وإن قلنا بالأظهر:.. أخذنا الدية من التركة.

الثالث: إذا قتل الواحدُ في قطع الطريق جماعةً.. نظر:

- إن قلنا بالأول.. قتل بهم، ولم تجب الدية.
- وإن قلنا بالأظهر.. قتل بواحدٍ، وللباقين الدية، وإن قتلهم على الترتيب.. قتل بالأول، ولو عفا ولي الأول.. لم يسقط وجوب قتله؛ لتحتم القتل.

الرابع: لو عفا الولي على مالٍ.. نظر:

- إن قلنا بالأول.. فالعفو لغوٌ.
- وإن قلنا بالأظهر.. سقط القصاص، ووجب المال وقُتل حدًّا؛ كالمرتد إذا استوجب القصاصَ وعُفي عنه؛ فإنه يقتل حدًا بردته.

الخامس: لو قتل قاطعُ الطريق بمثقلٍ أو قطع عضوٍ.. نظر:

- إن قلنا بالأول.. قتلناه بالسيف؛ كالمرتد.
- وإن قلنا بالأظهر.. قتلناه بمثل ما قتل.

المسألة الثانية: قاطع الطريق إذا جرح جرحًا ساريًا.. فقد قَتل، وقد عرفتَ حكمه، وإن جرح جرحًا واقفًا.. نظر:

- إن كان فيما لا قصاص فيه كالجائفة.. فلا يقابَل بمثله؛ كما في حق غير قاطع الطريق، والواجب فيه المال؛ فلا يدخل التحتم فيه.
- وإن كان يجب فيه القصاص كقطع اليد أو الرجل.. فيقابل بمثله، وهل يتحتم القصاص في الجراحة؟ فيه ثلاثة أقوالٍ:
  - الأول: نعم؛ كما يتحتم القتل إذا قتل.
  - والثاني: يتحتم في القطع الذي يُشرَع حدًا، وهو قطع اليدين والرجلين، وفيما لا يشرع حدٌّ قولان، كجدع الأنف والأذن، وفقء العين.
  - والأظهر: لا يتحتم مطلقًا؛ لأن التحتم تغليظٌ لحق الله تعالى؛ فيختص بالنفس؛ كالكفارة.

الثالثة: قاطع الطريق إذا هرب.. يتبع ويقام عليه ما يستوجبه من حدٍّ أو تعزيرٍ؛ فإن مات قبل القدرة عليه.. سقط عنه ما يختص بقطع الطريق من العقوبات من قطع اليد مع الرجل، وتحتم القتل والصلب؛ لقوله تعالى: ﴿ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبۡلِ أَن تَقۡدِرُواْ عَلَيۡهِمۡۖ فَٱعۡلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ ﴿٣٤﴾ ﴾.

الرابعة: إن تاب قاطع الطريق بعد القدرة عليه.. ففي سقوط ما يختص بقطع الطريق بالتوبة طريقان:

- الأولى: أن فيه قولين كالقولين في سقوط حد الزاني والسارق وشارب الخمر بالتوبة، والأظهر: عدم السقوط.

- والمذهب: القطع بأنه لا يسقط، وبه يشعر التقييد في قوله تعالى: ﴿ إِلَّا ٱلَّذِينَ تَابُواْ مِن قَبْلِ أَن تَقْدِرُواْ عَلَيْهِمْۖ فَٱعْلَمُوٓاْ أَنَّ ٱللَّهَ غَفُورٞ رَّحِيمٞ ﴿٣٤﴾ ﴾.

وإن تاب قبل القدرة عليه.. سقطت العقوبات التي تختص بقطع الطريق جزمًا؛ لأن توبته بعيدةٌ عن التهمة، قريبةٌ من الحقيقة.

تنبيهٌ: إذا تاب قاطع الطريق قبل القدرة عليه، فإن كان قد قتل.. سقط عنه انحتام القتل، غير أنه لا يسقط القصاص وغرم الأموال؛ فللولي أن يقتص، وله أن يعفو.

الخامسة: هل تؤثر التوبة في إسقاط حد الزنا، والسرقة، وشرب الخمر في حق غير قاطع الطريق، وفي حق قاطع الطريق قبل القدرة عليه وبعدها؟ فيه قولان:

- الأول: أنها تؤثر في إسقاطها؛ لأنها حدودٌ خالصةٌ لله تعالى، فأشبهت حد قاطع الطريق.
- والأظهر: أنها لا تؤثر، واحتج له بأن قوله تعالى في آية الزنا: ﴿ فَٱجْلِدُواْ كُلَّ وَٰحِدٖ مِّنْهُمَا مِاْئَةَ جَلْدَةٖۖ ﴾ مطلقٌ، وكذا قوله عز وجل في السرقة: ﴿ فَٱقْطَعُوٓاْ أَيْدِيَهُمَا ﴾ ولم يفرق بين ما قبل التوبة وبين ما بعدها، ولأن الكفارة لا تسقط بالتوبة، فكذلك الحدود التي هي كفاراتٌ.

السادسة: إذا اجتمعت على شخصٍ عقوبات الآدميين، كحد القذف، والقطع قصاصًا، والقتل قصاصًا.. نظر:

• إن حضر المستحقون، وطلبوا توفية حقوقهم جميعًا.. جُلِدَ، ثم قُطع، ثم قتل، ويبادر إلى القتل بعد القطع، وهل يُبادَر إلى القطع بعد الجلد؟ ينظر:

- إن كان مستحق القتل غائبًا.. لم يبادر إلى القطع بعد الجلد؛ لأنه قد يهلك بالموالاة؛ فيفوت قصاص النفس، وتذهب النفس هدرًا.

- وإن كان حاضرًا، وقال: لا تؤخروا القطع لي؛ فإني أبادر إلى القتل بعد القطع.. فوجهان:

۞ الأول: أنه يبادر إليه؛ لأن التأخير كان لحقه، وقد رضي بالتقديم.

۞ والأصح: المنع؛ خوفًا من أن تهلك النفس بالموالاة.

• وإن لم يجتمعوا على الطلب.. نظر:

- فإن أخر مستحق النفس حقه.. جُلِدَ؛ فإذا برئ.. قطع.

- وإن أخر مستحق الطرف حقه.. جلد، ويتعذر القتل؛ لحق مستحق الطرف؛ فعلى مستحق النفس الصبر إلى أن يستوفي مستحق الطرف حقه؛ فلو بادر مستحق النفس وقتله.. كان مستوفيًا لحقه، ويرجع مستحقُ الطرف إلى الدية.

- ولو أخر مستحق الجلد حقه.. فقياس ما سبق أن يصبر الآخران.

السابعة: إذا اجتمع على واحدٍ حدودُ قذفٍ لجماعةٍ.. فيحد لكل واحدٍ

منهم حدًّا، ولا يُوالى بينها، بل إذا حد لواحدٍ.. أُمهل حتى يبرأ جلده، ثم يحد للآخر.

الثامنة: إذا اجتمع على واحدٍ حدودٌ لله تعالى، بأن شرب وزنا وهو بكرٌ وسرق، ولزمه القتل بالردة.. فيقدم الأخف فالأخف، ويجب رعاية هذا الترتيب والإمهال؛ سعيًا في إقامة الجميع، وأخفها: حد الشرب؛ فيقام عليه، ثم يُمهَل حتى يبرأ، ثم يجلد للزنا، ويمهل، ثم يقطع؛ فإذا لم يبق إلا القتل.. قتل ولم يؤخر.

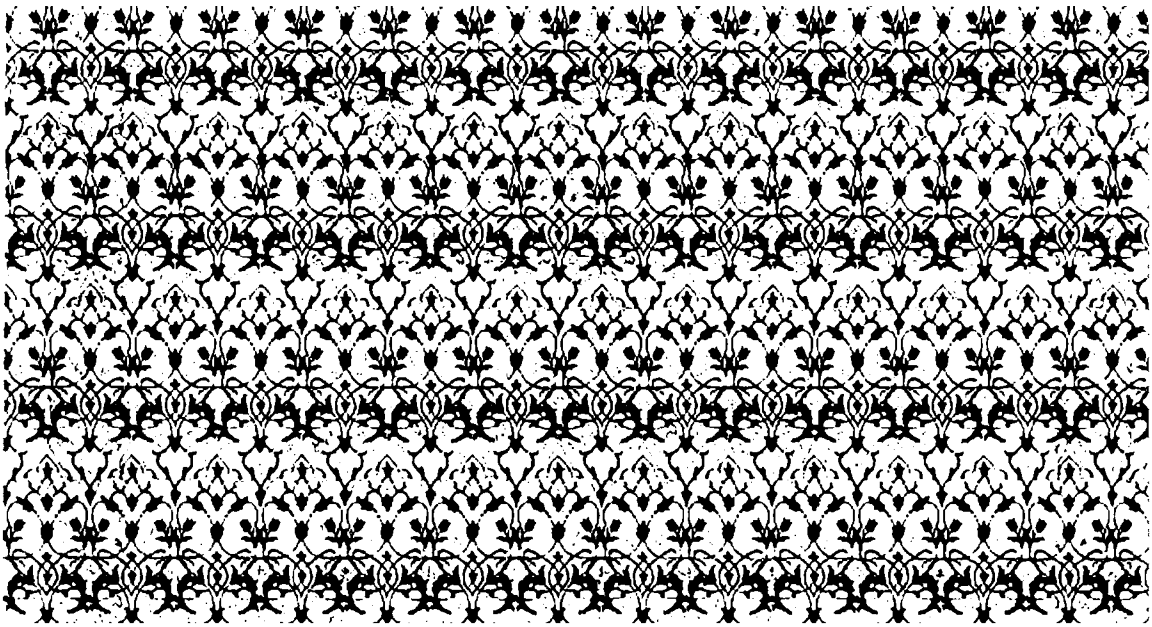
التاسعة: إن اجتمعت عقوباتٌ لله تعالى وللآدميين، كما إذا انضم حد القذف إلى الزنا وشرب المسكر والردة.. فحد القذف يقدم على حد الزنا، ولِمَ يُقدَّم؟ وجهان:

- الأول: لأنه أخف.
- والأصح: لأنه حق الآدمي، وحقوق الآدميين مبنيةٌ على المضايقة.

- فإن قلنا: إن التقديم لحق الآدمي.. قدم حد القذف على حد الشرب، وكذا يقدم القصاص قتلًا وقطعًا على حد الزنا.
- وإن قلنا: إن التقديم للأخف.. فيقدم حد الشرب على حد القذف، ثم حد الزنا، ثم القصاص قطعًا وقتلًا.

كِتَابُ

الأَشْرِبَةِ



كتاب الأشربة

المسكر قد يُتخذ من عصير العنب أو الزبيب أو الرطب أو التمر أو التفاح أو البصل أو البطاطا أو الشعير أو القمح أو العسل، والمتخذ من عصير العنب يسمى خمرًا في اللغة، والمتخذ من غيره يسمى نبيذًا، وأما في الشرع؛ فكل ما اشتدَّ وقذف بالزبد فأسكر.. خمرٌ، سواءٌ اتُخذ من عصير العنب أو غيره.

ثم المتخذ من عصير العنب حرامٌ إجماعًا، ولا فرق بين قليله وكثيره المسكر، ويفسق شاربه، ويجب عليه الحد، وإن استحله.. كفر.

وأما سائر الأشربة المسكرة؛ فهي في التحريم وفي وجوب الحد عندنا كعصير العنب، لكن لا يكفر مستحلها؛ لمكان الخلاف.

[وصلٌ]

والنظر في الكتاب يحصره طرفان:

- الطرف الأول: في الشرب الموجِب للحد.
- الطرف الثاني: في نفس الحد الواجب.

[وصلٌ]

ضابط الشرب الموجب للحد: أن كل مكلفٍ ملتزمٍ للأحكام، شَرِبَ ما يسكر جنسه، مختارًا، من غير ضرورةٍ وعذرٍ.. لزمه الحد، وفي هذا الضابط قيودٌ:

القيد الأول: التكليف؛ فلا حد على صبيٍّ ولو مراهقًا، ولا على مجنونٍ؛ لرفع القلم عنهما.

القيد الثاني: الالتزام بالأحكام الإسلامية، أي: التزام تحريم المشروب واعتقاده؛ فلا حد على حربيٍّ، ولا ذميٍّ؛ لأنه لا يلتزم أحكامنا التي لا يعتقدها بعقد الذمة.

القيد الثالث: شرب ما أسكر جنسه؛ فيخرج بلفظ الشرب: ما لو احتقن بالخمر أو استعطه.. فوجهان:

- الأول: أنه يُحدُّ؛ لأنه يطرب بهما، وكما يحصل الإفطار بهما.
- والأصح: لا يجب الحد، لأن الحد للزجر، ولا حاجة إلى الزجر فيه.

وهنا مسائل:

الأولى: لو تعاطى دُرْدِيَّ الخمر -وهو ما يبقى في أسفل إنائها ثخينًا- حُدَّ به.

الثانية: إذا أكل ثمين الخمر بخبزٍ أو ثرد فيها وأكل الثريد أو طبخ اللحم

بها وأكل المرقة، أو اللحم.. أثم ولا حد؛ لأن عين الخمر لم تبق فيه، بل صارت مستهلكةً، وكذا لو عُجِنَ فيه الدقيق وخُبِزَ وأكل الخبز.

الثالثة: من شرب كوز ماءٍ وقعت فيه قطراتٌ من الخمر، والماء غالبٌ لصفاته.. لم يحد؛ لاستهلاك الخمر فيه.

القيد الرابع: كون الشارب مختارًا؛ فلو أُوجر الخمر قهرًا.. فلا حد عليه، وإن أكره حتى شرب بنفسه.. فطريقان:

- الأولى: في المسالة وجهان، والأصح: أنه لا حدَّ.
- والمذهب: القطع بأنه لا حد؛ لعدم تكليفه.

القيد الخامس: ألا يكون في الشرب ضرورةٌ، وفيه مسائل:

الأولى: هل يجوز شرب الخمر لدفع العطش إذا لم يجد غيرها؟ فيه وجهان:

- الأول: نعم، كما يجوز شرب البول والدم كذلك.
- والأصح: يحرم؛ لعموم النهي ولأن بعضها يدعو إلى بعضٍ، ولأن الخمر لا تدفع العطش، بل تثير عطشًا عظيمًا وإن فُرِضَ تسكينٌ في الحال.

الثانية: هل يجوز التداوي بالخمر ينظر:

- أما الكثير الذي يسكر.. فلا يجوز جزمًا.
- وأما القليل الذي لا يسكر.. ففيه وجهان:

- الأول: يجوز؛ لأن المقصود رفع المحظور، فأشبه ما إذا أكره على الشرب، وما إذا شرب لإساغة اللقمة، ولأنه يجوز التداوي بالأعيان النجسة كلحم الحية والسرطان والمعجون الذي فيه خمرٌ، فكذلك التداوي بالخمر الصرف.
- والأصح: لا يجوز؛ لأن النبي عليه الصلاة والسلام سُئِلَ عن التداوي بالخمر؛ فقال: «إن الله لم يجعل شفاءَكم فيما حرم عليكم» ولأن الخمر أم الخبائث، وقليلها يدعو إلى كثيرها، ولا يؤمن أن يتولد منها ما هو شرٌّ من العلة.

الثالثة: إذا غُصَّ بلقمةٍ ولم يجد ما يسيغها سوى الخمر.. فله بل عليه الإساغة بها، ولا حدَّ؛ للضرورة.

القيد السادس: ألا يكون له في الشرب عذرٌ، وفيه مسألتان:

الأولى: حديث العهد بالإسلام إذا ادعى أنه لم يعلم تحريم الخمر.. لم يحد، وإن قال: علمت التحريم، ولم أعلم أن فيه حدًا.. أُقيم عليه الحد؛ لأنه إذا علم التحريم.. فحقه أن يمنع.

الثانية: إذا شرب الخمر وهو يظن أنه شرب ما ليس بمسكرٍ في جنسه.. فلا حد عليه، وإن سكر وفاتته صلوات.. لم يلزمه قضاؤها، كالمغمى عليه، وإن علم أنه من جنس ما يسكر، ولكن ظن أن ذلك القدر لا يسكر.. فهذا ليس بعذرٍ، ويلزمه قضاء الصلوات الفائتة في السكر.

[وصلٌ]

خاتمةٌ في كيفية إثبات الموجِب

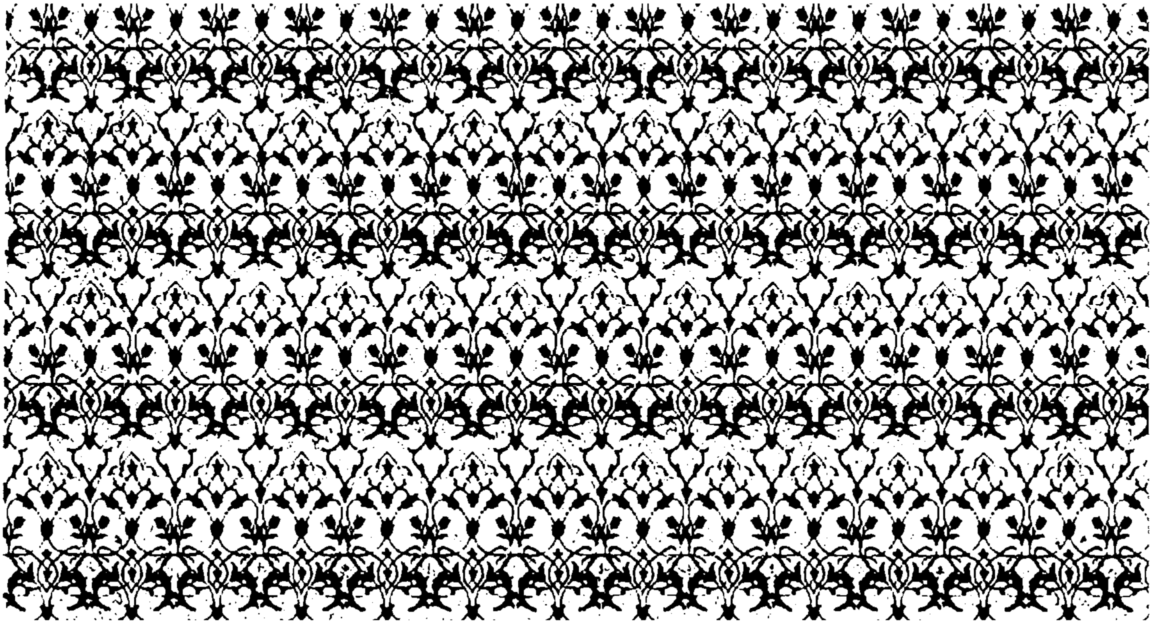
وفيه مسائل:

الأولى: إنما يقام حد الشرب إذا ظهر الشرب بأحد طريقين: إما إقرار الشارب، أو شهادة رجلين فصاعدًا

الثانية: لا يعول على النكهة ووجدان الرائحة منها، ولا على مشاهدة سُكره، ولا على تقيؤ الخمر؛ لاحتمال كونه غالطًا أو مكرهًا.

الثالثة: صيغة المقِر في الإقرار والشاهدين في الشهادة ينظر فيها:

- إن كانت مفصلةً، بأن قال: شربتُ الخمر وأنا عالمٌ به مختارٌ، أو شربت ما شرب منه غيري فسكر منه وأنا عالمٌ به مختارٌ، أو فصَّل الشاهد كذلك.. لم يخف الحكم.
- وإن قال: شربت الخمر، أو شربتُ ما شربه غيري فسكر منه واقتصر عليه، أو شهد اثنان على أنه شرب الخمر من غير تعرضٍ للعلم والاختيار.. فوجهان، والأصح: أنه يكتفي به، ولا حاجة إلى التعرض للعلم والاختيار؛ لأن إضافة الشرب إليه قد حصلت، والأصل عدم الإكراه، والغالب من حال الآكل والشارب العلم بما يأكل ويشرب.



[فصلٌ]

الطرف الثاني: في الحد الواجب

والنظر في قدره، ثم كيفيته

أما قدره؛ فأربعون جلدةً على الحر، وعشرون على الرقيق، سواءٌ في ذلك الذكر وغيره.

وهنا مسائل:

الأولى: هل يجوز أن يضرب بالأيدي والنعال وأطراف الثياب أم يتعين الجلد بالسوط؟ وجهان:

- الأول: أنه يتعين الجلد بالسياط؛ لأنه روي عن عمر وعليٍّ رضي الله عنهما الجلد بالسوط، واستقر الأمر عليه، فلا معدل عنه.
- والأصح: أنه يجوز؛ لحديث عبد الرحمن بن أزهر أنه قال: أُتي رسول الله ﷺ بشاربٍ؛ فقال: «اضربوه» فضربوه بالأيدي والنعال وأطراف الثياب؛ وحثوا عليه التراب حتى قال: «ارفعوا» فرفعوا، ثم أرسله.

الثانية: لو رأى الإمام أنه يزيد فيبلغ بها ثمانين.. فهل يجوز؟ فيه وجهان:

• الأول: المنع؛ لما روي أن عليًا رضي الله عنه رجع عن ذلك، وكان يجلد في خلافته أربعين.

• والأصح: الجواز؛ لزيادة عمر الضرب إلى ثمانين، وعلى هذا فلو ضربه بين الأربعين والثمانين.. فأولى بالجواز، وإذا جوزنا للإمام أن يبلغ الضربات ثمانين.. فالزيادة على الأربعين حدٌّ أو تعزيرٌ؟ وجهان:

- الأول: أنه حدٌّ، لكن أضعف من الأربعين الأولى، فهي ثابتةٌ بالسنة، وهذه باجتهاد الصحابة رضي الله عنهم.

- والأصح: أن الزيادة تعزيزٌ؛ لأنها لو كانت حدًا.. لما جاز تركها، مع أنه يجوز أن يتركها ويقتصر على الأربعين إجماعًا.

وأما كيفيته؛ فالنظر في السوط، ورفع اليد، والضرب، والزمان.

أما السوط؛ فليكن معتدلًا في الحجم، أي: واقعًا بين القضيب والعصا، وليكن معتدلًا في الصفات؛ فلا ينبغي أن يكون رطبًا طريًا؛ لأنه يشق الجلد ويغوص في البدن، ولا أن يكون في غاية اليبوسة؛ فإنه لا يؤلم لخفته، ولأنه يتشظى.

وأما رفع اليد؛ فلا يرفع الضارب يده فوق الرأس؛ بحيث تبدو عفراء الإبط، فإنه يشتد ألمه، ولا يضع السوط عليه وضعًا، فإنه لا يؤلم، ولكن يرفع ذراعه لِيُكْسِبَ السوطَ ثِقلًا، روي ذلك عن الصحابة.

وأما الضرب؛ فيفرقه على جميع بدنه ولا يجمع في موضعٍ واحدٍ، ويتقي الوجه والمقاتل كثغرة النحر والفرج ونحوهما؛ روي أنه ﷺ قال: «إذا ضرب أحدكم فليتق الوجه» ولأن الوجه مجمع المحاسن، وأثر الشين فيه يعظم.

وفي الرأس وجهان:

- الأولى: أنه لا يضرب عليه؛ لأنه مقتل، ويخاف منه العمى.
- والأصح: يضرب، لما روي عن أبي بكر رضي الله عنه أنه قال للجلاد: اضرب الرأس، فإن الشيطان فيه.

وهنا مسائل:

الأولى: لا تشد يد المجلود، بل تترك يداه مطلقتين حتى يتقي بهما، ولا يمد ولا يجرَّد عن الثياب، بل يترك عليه قميصٌ أو قميصان، ولا يترك عليه ما يمنع الألم من جبةٍ محشوةٍ أو فروة.

الثانية: يجلد الرجل قائمًا، والمرأة جالسةً، فإنه أستر لها، وتلف أو تربط عليها ثيابها؛ لئلا تنكشف عند الضرب، ويلي كف الثوب عليها امرأةٌ، وأما الجلد؛ فليس من شأن النساء؛ فيتولاه رجلٌ.

الثالثة: يوالي بين الضربات، ولا يجوز أن يفرق على الأيام بحيث لا يحصل من كل دفعةٍ ألمٌ له وقعٌ، بأن يضرب كل يومٍ سوطًا أو سوطين؛ لأنه لا يحصل به تنكيلٌ ولا إيلامٌ، وإن كان يؤلم ويؤثر بما له وقعٌ.. نظر:

- فإن لم يتخلل من الزمان ما يزول به الألم الأول.. اعتُدَّ به؛ لحصول المقصود، كأن جلد في حد الزنا في يوم خمسين ولاءً، وفي يومٍ بعده خمسين كذلك.
- وإن تخلل.. فوجهان، والأصح: لا يكفي.

وأما الزمان؛ فلا يقام حد الشرب في السكر، بل يؤخر إلى أن يفيق، وإنما يحد بعد الإفاقة ليحصل بذلك الزجر الكامل والردع التام، فلو حد حال سكره أو حال جنونه وإغمائه.. فوجهان، استقرب ابن الرفعة: أنه يعتدُّ به حال السكر، وتردد في الجنون.

فصلٌ

في التعزير

مأخوذٌ من العَزْر أي: المنع، وهو من أسماء الأضداد؛ فيطلق لغةً ويراد به التفخيم والتعظيم، كقوله تعالى: ﴿ وَتُعَزِّرُوهُ وَتُوَقِّرُوهُ ﴾، وقد يراد به التأديب، وأشد الضرب، ويلزم منهما التحقير، وهو ضد التعظيم.

وشرعًا: تأديبٌ من جهة الإمام، أو نائبه، أو السيد، أو الأب، أو الزوج على كل ذنبٍ لا حد فيه(١) ولا كفارة(٢) غالبًا، سواءٌ كان حقًا لله تعالى، أم لآدميٍّ، كمباشرة أجنبيةٍ في غير فرجٍ، وسبٍ ليس بقذفٍ، وضربٍ بغير حقٍ، وسرقة دون النصاب.

وقولنا: غالبًا راجعٌ لـ«تأديبٌ»، ولـ«على ذنبٍ»، ولـ«لا حد فيه»، ولـ«ولا كفارة»؛ فقد يأتي الشخص بمعصيةٍ ولا يؤدب عليها، كما لو فعل من لا يُعْرَف بالشر صغيرةً لا حد فيها ولا كفارة(٣)، أو قطع شخص أطراف نفسه؛

---

(١) قيد خرج به المعصية التي فيها الحد كالزنا؛ فلا تعزير فيه.

(٢) قيد أخرج المعصية التي توجب الكفارة كالتمتع بالطيب في الإحرام؛ فلا تعزير أيضًا فيه.

(٣) لحديث صححه ابن حبان: أقيلوا ذوي الهيئات عثراتهم إلا الحدود وفي رواية: زلاتهم وفسرهم الشافعي رضي الله عنه بمن لا يعرفون بالشر فيزل أحدهم الزلة.

فإنه يأثم ولا يعزر(١).

وقد يُؤَدَّبُ الشخصُ على التكسب من اللهو الذي لا معصية فيه، كإضحاك الناس.

ويعزر الصبي والمجنون إذا فعلا ما يوجب تعزير البالغ، مع أنهما غير مكلفين؛ ففعلهما ليس بمعصيةٍ.

واقتضى مفهوم قولنا: «لا حد فيه ولا كفارة» أنه متى كان في المعصية حدٌّ كالزنا، أو كفارةٌ كالتمتع بالطيب في الإحرام.. انتفى التعزير، واستثني من ذلك مسائل:

منها: ما لو زني رجلٌ بأمه، في جوف الكعبة، وهو صائمٌ، في رمضان، معتكفٌ، مُحْرِمٌ؛ فإنه يلزمه:

- العتق؛ لإفساده الصوم في يوم من رمضان بالجماع.
- والبدنة؛ لإفساده الإحرام بالجماع.
- والحد؛ للزنا.
- والتعزيز؛ لقطع الرحم وانتهاك حرمة الكعبة.

ومنها: إفساد الصائم يومًا من رمضان بالجماع؛ فانه يجب فيه التعزيز مع الكفارة والقضاء.

---

(١) ومنه قتل من رآه يزني بأهله حميةً وغضبًا، ويحل قتله باطنًا.

[وصلٌ]

ينحصر النظر في أربعة أطرافٍ:

- الطرف الأول: في جنس التعزير.
- الطرف الثاني: في قدره.
- الطرف الثالث: في مستوفيه.
- الطرف الرابع: في جواز ترك التعزير وعدم جوازه.

أما جنسه؛ فحبسٌ، وضربٌ، وصفعٌ، وتسويد وجهٍ، وتجريسٌ، وطردٌ من مجلسٍ، وتوبيخٌ، ونحوُ ذلك.

وكل ذلك راجعٌ إلى رأي الإمام؛ فيجوز له أن يجمع بين هذه الأمور كلها، وأن يقتصر على بعضها.

[وصلٌ]

وأما قدره؛ فينظر في جنسه:

- فإن كان جنسه غير جنس الحد كالحبس والتجريس.. فالقدر يتعلق باجتهاد الإمام أيضًا.
- وإن رأى الإمام الجلدَ.. فلا بد أن ينقص عن الحد؛ كما تنقص الحكومة عن الدية، والرضخ عن السهم.

وهنا مسألتان:

الأولى: هل يفرق بين معصية ومعصيةٍ؟ فيه وجهان:

- الأول: نعم، وتقاس كل معصيةٍ بما يناسبها في الجناية الموجبة للحدود؛ فتعزير مقدمات الزنا والوطء الحرام الذي لا يوجب الحد ينقص عن حد الزنا، لا عن حد القذف والشرب، وتعزير الإيذاء والسب بما ليس بقذفٍ ينقص عن حد القذف، لا عن حد الشرب، وتعزير إدارة كأس الماء على الشرب تشبيهًا بشاربي الخمر ينقص عن حد الشرب؛ اعتبارًا لكل نوعٍ بغاية الزجر المشروع في جنسه.
- والأصح: أنه لا فرق بين معصيةٍ ومعصيةٍ، ويلحق ما هو من مقدمات موجبات الحد بما ليس من مقدماتها، وعلى هذا؛ فكم يبلغ أقصى التعزير؟ وجهان:

- الأول: لا يزاد التعزير على عشر جلداتٍ؛ لما روي عن أبي بردة ابن نيار رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال: «لا يُجلَد فوق العشر إلا في حدٍّ»، وهذا حديثٌ صحيحٌ، وقد قال الشافعي: إذا صح الحديث.. فهو مذهبي.
- والأصح: أنه تجوز الزيادة على العشر، وإنما المرعي النقصان عن الحد، والخبر منسوخٌ بدليل أن عمل الصحابة رضي الله عنهم بخلافه من غير إنكارٍ، وعلى هذا: هل العبرة بأدنى الحدود في حد المعزَّر، أو بأدنى الحدود على الإطلاق؟ وجهان:

۞ الأول: أنه يعتبر أدنى الحدود على الإطلاق؛ فلا يزاد تعزير الحر على تسع عشرة أيضًا.

۞ والأصح: أنه يعتبر الأدنى في حق المعزر؛ فلا يزاد تعزيز الحر على تسعٍ وثلاثين جلدةً؛ ليكون دون حد الشرب، وهو أربعون، ولا يزيد تعزير العبد على تسع عشرة.

الثانية: قدر التعزير وما به التعزير: يتعلق برأي الإمام، ولا يكاد يظهر من الجاني جنايةٌ عند الإمام إلا وهو يوبخه ويلومه عليها ويغلظ عليه القول؛ فهل يجوز الاقتصار على الملام والتوبيخ بالكلام أو لا؟ ينظر:

- إن تعلقت الجناية بحق الله تعالى خاصةً.. جاز الاقتصار على اللوم والتوبيخ بلا خلافٍ.
- وإن تعلقت بآدميٍّ.. فوجهان:
  - الأصح: له ذلك؛ قياسًا على ما تعلق بحق الله تعالى.
  - والثاني: لا؛ لتأكد حق الآدمي مع كون حقوق الآدميين مبنيةً على المضايقة، واستحسنه ابن حجرٍ.

[وصلٌ]

أما المستوفي؛ فهو الإمام والأب والسيد والزوج.

أما الإمام؛ فله بالولاية العامة إقامة العقوبات حدًّا وتعزيرًا.

والأب يؤدب الصغير؛ تعليمًا وزجرًا عن سيئ الأخلاق.

والزوج يعزر زوجته في النشوز، وما يتعلق بحقه قال الله تعالى:

﴿ فَعِظُوهُنَّ وَٱهْجُرُوهُنَّ فِى ٱلْمَضَاجِعِ وَٱضْرِبُوهُنَّ ﴾ ولا يعزرها فيما يتعلق بحق الله تعالى.

والسيد يعزر مملوكه في حق نفسه؛ فإن ملكه وسلطنته فوق سلطنة الزوج على زوجته، وهل يعزر في حق الله تعالى؟ فيه وجهان، والأصح: أنه يعزر.

وهنا مسألتان:

الأولى: إذا أفضى التعزير إلى الهلاك.. وجب الضمان؛ لأن المعزر مأمورٌ أن يؤدب على شرط السلامة، فإن المقصود التأديب دون الهلاك؛ فينظر:

- إن ضرب وعنده أنه مقتصد فحصل الهلاك.. بان أنه جاوز الحد المشروع وكان قتله شبه عمدٍ، فيجب الضمان على عاقلته.
- وإن كان الإسراف ظاهرًا، وضربه بما يقصد به القتل غالبًا.. فالذي أتى به عمدٌ محضٌ.

الثانية: إذا علم المعزِّر أن التأديب لا يحصل إلا بالضرب المبرح.. لم يكن له الضرب لا المبرح ولا غيره، أما المبرح؛ فلأنه مهلكٌ، وليس له الإهلاك، وأما غير المبرح؛ فلأنه لا يفيد.

[وصلٌ]

وأما جواز ترك التعزير؛ فينظر في الجناية:

- إن كانت متعلقةً بحق الله تعالى خاصةً.. اجتهد الإمام في تعزير الجاني بما يراه من الضرب، والحبس، والاقتصار على التوبيخ بالكلام؛ فإن رأى الصلاح في العفو المطلق.. فله ذلك؛ لحديث: «أقيلوا ذوي الهيئات عثراتهم إلا في الحدود».
- وإن تعلقت الجناية بحق الآدمي.. نظر:
  - فإن لم يطلب المستحِقُّ التعزير.. لم يعزر الإمامُ الجانيَ.
  - وإن طلبه المستحق.. فهل يجب التعزير أو يجوز للإمام العفو؟ وجهان:
    - ۞ الأول: لا يجب، بل يجوز أن يعفو؛ قياسًا على ما يتعلق بحق الله تعالى، فليقتصر الإمام على التوبيخ واللوم، ورجح هذا في الروض والعباب.
    - ۞ والأصح: يجب، وليس للإمام أن يعفو عنه؛ فلا يكفي الاقتصار على التوبيخ واللوم، ورجح ذلك عامة شراح المنهاج.

مسألةٌ: لو عفا مستحق العقوبة عن القصاص أو الحد.. فهل للإمام ألا يعفو؟ فيه وجوهٌ:

- الأول: لا؛ لأن المستحق قد أسقطها.
- والثاني: نعم؛ لأنه لا يخلو عن حق الله تعالى، ولأنه قد يحتاج إلى زجر غيره، وإلى زجره عن مثل تلك الجناية.

- والأصح: ينظر:
  - إن كان العفو عن الحد.. لم يجز للإمام أن يعزر عليه.
  - وإن كان العفو عن التعزير.. فيجوز للإمام أن يعزر؛ لأن الحد لازمٌ مقدرٌ، ولا يتعلق بنظر الإمام، فلا سبيل إلى العدول إلى غيره عند سقوطه، والتعزير يتعلق أصله بنظر الإمام؛ فجاز ألا يؤثر فيه إسقاط غيره.

خاتمةٌ:

شاع عند بعض العصريين تجويز تهنئة الكفار بأعيادهم الدينية، ونسب الجواز إلى مذهب الشافعي، واستند في ذلك إلى ما فهمه -غلطًا- من بعض كلامٍ لابن حجرٍ الهيتمي، ونحن نذكر نصوص أئمتنا في المسألة، ثم نأتي على كلام ابن حجرٍ فنبين ما فيه؛ فنقول:

قال الحليمي في المنهاج في شعب الإيمان: ولا ينبغي[1] للمسلم أن يزور الكافر إذا قدم من سفره إلا أن يكون جاره، ولا أن يهنئه بفصحه

(١) عدم الانبغاء تحتمل الكراهة والحرمة، غير أن الوجه حمله هنا على الحرمة بقرينة ذكره المسألة في باب مباعدة الكفار والمفسدين والغلظة عليهم، ومباعدتهم والغلظة عليهم واجبةٌ كما سأتي التنصيص عليه من كلام الأصحاب، وبقرينة عطفه عدم الانبغاء على أمورٍ محرمةٍ باتفاقٍ، وعطف المفردات على بعضها من قبيل دلالة الاقتران، ومعلوم أن دلالة الاقتران حجةٌ إذا اشتركت مفرداتٌ متعاطفةٌ في حكم واحد، بخلاف اشتراك الجمل وتعاطفها، كما نص عليه ابن دقيق العيد، وبينه الأمير الصنعاني.

بحالٍ[1]، ولا بالنيروز والمهرجان[2]، ولا أن يتابعهم على تعظيم ما يعظمونه من هذه الأوقات[3]. اهـ ومثله في مختصر المنهاج للعلامة القونوي.

وقال الدميري، وتبعه الرملي الكبير، والخطيب في الإقناع والمغني: ويعزَّر من وافق الكفار في أعيادهم. اهـ

والأصل الغالب: أن التعزير يكون على المعصية؛ فإن كانت الموافقة -من غير إبداء ما يتوهم منه الإقرار بكفرهم- حرامًا.. فكيف بالتهنئة التي هي ظاهرةٌ في الإقرار على الكفر، أو من شأنها ذلك؛ لما فيها من إبداء الفرح والسرور بالحادث والعيد الذي تُهنئ أنت به المُهَنَّأ؟

فإن قيل: إن التعزير قد يكون على غير معصيةٍ.

قلنا: نص البجيرمي على حرمة الموافقة في الأعياد؛ فقال تعليقًا على قول الخطيب (من وافق الكفار في أعيادهم): بأن يفعل ما يفعله في يوم عيدهم، وهذا حرامٌ. اهـ

على أن الأصل في التعزير أنه لا يكون إلا على المعاصي، بدليل أن

---

(١) أي: سواءٌ كان جاره أو لا، بقرينة تقييده حرمة زيارة الكفار القادم من السفر بكونه غير جاره.

(٢) أي: ولا أن يهنئه بيوم النيروز ولا بيوم المهرجان.

(٣) معلومٌ أن تعظيم ما يعظمونه في هذه الأوقات حرامٌ كما نص عليه ابن حجرٍ في الفتاوى، بل قد يكون كفرًا كما سيأتي.

الأصحاب قد استثنوا من هذا الأصل أربع مسائل مذكورةٌ في الشروح؛ فدل صنيعهم على أن ما سواها باقٍ على الأصل وهو التحريم.

وقد سئل البلقيني عمن قال لذميٍّ: عيدٌ مباركٌ.

فأجاب: بأنه إن قال ذلك للذمي على قصد تعظيم دينهم وعيدهم حقيقةً.. فإنه يكفر، وإن لم يقصد ذلك وإن جرى على لسانه.. فلا يكفر.

ومعلومٌ أن الفعل الواحد بالشخص إذا اختُلف فيه هل هو كفرٌ أو لا؟.. لم يقع الخلاف في كونه حرامًا جزمًا؛ فالحرمة محل اتفاق، وإنما الشك في الكفر وعدمه؛ إذ كيف يكون مقابل الكفر مكروهًا أو مباحًا؟.

ويؤيد حرمة تهنئة الكفار بأعيادهم أمران:

الأول: أنه يحرم ملاطفة الكفار وموادتهم والقيام لهم وتكنيتهم بالأسماء المعظمة، وأنه كذلك يحرم ابتداؤهم بالسلام أو بغيره من سائر أنواع التحية، نحو: هداك الله أو أنعم الله صباحك أو صبحت بالخير أو بالسعادة أو أطال الله بقاءك، كما نص عليه الشيخان، وشيخ الإسلام في الأسنى، والرملي في النهاية، وابن حجرٍ في التحفة، والخطيب في المغني، وعبارة الأسنى: (ولا يُبدَأ) الذمي (بتحيةٍ غير السلام) أيضًا (إلا لعذر) كقوله: هداك الله، أو أنعم الله صباحك، أو صبحت بالخير، أو بالسعادة، أو أطال الله بقاءك، فإن لم يكن هناك عذرٌ.. لم يبدأه بشيءٍ من الإكرام أصلًا؛ فإن ذلك بسطٌ له وإيناسٌ وملاطفةٌ وإظهار ودٍّ، ونحن مأمورون بالإغلاظ عليهم، ومنهيون عن ودهم؛ فلا نظهره؛ قال: ﴿لَّا تَجِدُ قَوْمًا يُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْءَاخِرِ يُوَآدُّونَ مَنْ حَآدَّ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ﴾ . اهـ

فإذا حرم ابتداؤهم بالتحية وملاطفتهم.. فلتحرم التهنئة بالأولى، ولا يقال: الحاجة داعيةٌ لتأليف قلوبهم بتهنئتهم؛ لأنَّا نقول: بل نصوص علمائنا صريحةٌ في أننا منهيون عن ودهم؛ فلا نظهره، كما نص عليه شيخ الإسلام والطيب والرملي.

الثاني: أنهم يمنعون من إظهار عيدهم؛ فقد قال المهذب والبيان: ويمنعون من إظهار الخمر والخنزير وضرب النواقيس والجهر بالتوراة والإنجيل وإظهار الصليب وإظهار أعيادهم. اهـ وقال البغوي في التهذيب: أما ما فيه إظهار منكرٍ؛ فعليهم الامتناع منه، مثل: أن يُسمِعُوا المسلمين شركَهم وقولَهم في المسيح وعُزير، أو يُسمعوهم صوت ناقوسٍ أو قراءة كتابهم التوراة والإنجيل، أو يظهروا الصليب، أو يظهروا أعيادهم. اهـ

فكيف يُمنعون من إظهار عيدهم ثم يجوز تهنئتهم عليه؟!

[وصلٌ]

فإن قيل: نقيس التهنئة على التعزية.

قلنا: قياس مع الفارق؛ فالتعزية لا يتوهم منها الإقرار على الدين والفرح بهذا اليوم الذي هو من شعائر الكفر، بخلاف التهنئة؛ فإن من شأنها الموافقة على الشيء المُهنَّأ عليه؛ فإن لم تكن توافقه على هذا الشيء؛ فعلى ماذا نهنئه؟!

على أن التعزية إنما تباح في حق غير المرتد والحربي، وفي معنى

الحربي من لا ذمة له؛ وكفى بإظهار شعائر الكفر ناقضًا لعقد الذمة؛ فالوجه اليوم ألا يُعزون في موتاهم.

وقد تقدم أن أصل المذهب أنه يحرم تمكينه من إظهار عيده، فكيف تهنئه عليه؟! ولا يحرم إظهار حزنه بموت ميته، فجازت تعزيته؛ برًا وإحسانًا.

[وصلٌ]

فإن قيل: نص الأصحاب على أن المسلم لو شد الزنار في وسطه أو وضع على رأسه قلنسوة المجوس أنه لا يكفر، بل ولو لم يقصد التشبه بهم.. لم يأثم؛ فلو كانت تهنئة الكفار بعيدهم من غير اعتقاد أحقية عقيدتهم حرامًا.. لكان شد الزنار حيث انتفى قصد التشبه أولى بالحرمة.

قلنا: إنهم نصوا على أن من تزيَّى بزيِّ الكفار.. أثم وإن لم يقصد التشبه؛ فقد سئل الشهاب الرملي عن التزيي بزي الكفار هل هو ردة أو لا؛ فيحرم فقط؟

فأجاب بأن الراجح أنه ليس بردة، بل يأثم العامد العالم بتحريمه. اهـ

فتأمل كلامه حيث لم يجعل مناط الحرمة قصد التشبه أو عدمه.

وكذا نص السيوطي في الحاوي للفتاوي على أن التشبه بالكافرين حرام وإن لم يقصد ما قصدوه.

ثم إن الفارق بين تهنئة الكفار بفرحهم بمولد الإله، وغيرها.. لائحٌ؛

فالتهنئة من شأنها إظهار فرحي بفرح المُهنَّأ، بخلاف الموافقة في اللبس؛ فاحتمال حصول الموافقة اتفاقًا من غير التفاتٍ لمعنى التشبه.. قريب غير مستبعدٍ.

[وصلٌ]

وقد اغتر هذا البعض بكلامٍ لابن حجرٍ في الفتاوى الكبرى في باب الردةِ، ونحن نذكر نص كلامه ونبين ما فيه إن شاء الله تعالى على وجهٍ مختصرٍ وافٍ بالمقصود؛ فنقول:

وسئل رحمه الله تعالى ورضي عنه: هل يحل اللعب بالقسي الصغار التي لا تنفع ولا تقتل صيدًا، بل أُعدت للعب الكفار، وأكلُ الموز[1] الكثير المطبوخ بالسكر، وإلباسُ الصبيان الثيابَ الملونةَ بالصفرة تبعًا لاعتناء الكفرة بهذه في بعض أعيادهم[2]، وإعطاءُ الأثواب والمصروف[3] لهم[4] فيه[5] إذا كان بينه وبينهم تعلقٌ؛ مِن كون أحدهما أجيرًا للآخر، من قبيل تعظيم النيروز ونحوه؛ فإن الكفرة صغيرهم وكبيرهم وضعيفهم ورفيعهم حتى ملوكهم يعتنون بهذه القسي الصغار واللعب بها وبأكل الموز الكثير المطبوخ بالسكر

---

(١) أي: وهل يحل أكل الموز.

(٢) أي: أن اللعب والأكل والإلباس إنما يحصل تبعًا لاعتناء الكفار بهذه الأمور الثلاثة في أعيادهم.

(٣) أي: النقود.

(٤) أي: للكفار.

(٥) أي: في يوم عيدهم.

اعتناءً كثيرًا، وكذا بإلباس الصبيان الثياب المصفرة وإعطاء الأثواب والمصروف لمن يتعلق بهم، وليس لهم في ذلك اليوم عبادة صنمٍ ولا غيره، وذلك إذا كان القمر في سعد الذابح في برج الأسد، وجماعةٌ من المسلمين إذا رأوا أفعالهم.. يفعلون مثلهم؛ فهل يكفر، أو يأثم المسلم إذا عمل مثلَ عملهم من غير اعتقاد تعظيم عيدهم ولا اقتداءً بهم أو لا؟[1]

فأجاب نفع الله تبارك وتعالى بعلومه المسلمين بقوله:

لا كفر بفعل شيءٍ من ذلك؛ فقد صرح أصحابنا بأنه لو شد الزنار على وسطه، أو وضع على رأسه قلنسوة المجوس.. لم يكفر بمجرد ذلك اهـ. فعدم كفره بما في السؤال أولى، وهو ظاهرٌ[2].

بل فعل شيءٍ مما ذكر فيه لا يحرم إلا إذا قصد به التشبهَ بالكفار لا من حيث الكفر[3]، وإلا.. كان كفرًا قطعًا[4].

---

(١) فتأمل أن واقعة السؤال: عن حكم أكل الموز المطبوخ -الذي هو من أنه أن يكون حلالًا، وليس من شأنه أن يكون في تعاطيه فرحٌ وإقرارٌ لشعيرة الكفر التي يجب إنكار إظهارها- فالأكل ليس مختصًا بالكفار أصلًا، بخلاف التهنئة بالعيد الذي هو أظهر شعائر الكفر.

(٢) لأن هذه الأمور المسؤول عنها ليست من شعائر الكفر، بل أمورٌ مباحةٌ بأصل الشرع، والفاعل لها من المسلمين لم يفعلها بقصد تعظيم عيدهم كما هو ظاهر السؤال.

(٣) صريحٌ أنه إن فعل الشيء المباح الذي ليس من خصائص الكفار وقصد التشبه بهم فيه.. حرم عليه، وإلا.. فلا حرمة، بخلاف ما كان من خصائص الكفار كلبس الزنار؛ فالحرمة حاصلةٌ ولو لم يقصد التشبه بهم فيه.

(٤) صريح كلامه أن أكل الموز المطبوخ ولبس الثياب المصفرة -وهما ليس مختصين=

فالحاصل:

- أنه إن فعل ذلك بقصد التشبيه بهم في شعار الكفر.. كفر قطعًا.
- أو في شعار العيد مع قطع النظر عن الكفر.. لم يكفر، ولكنه يأثم.
- وإن لم يقصد التشبيه بهم أصلًا ورأسًا.. فلا شيء عليه[1].

= بالكفار- قد يكون كفرًا، وقد يكون حرامًا، وقد يكون مباحًا على أصله؛ فالشهاب ابن حجر لم يتعرض في كلامه لكون لبس الزنار وقلنسوة المجوس قد تكون حلالًا بحالٍ من الأحوال، وما ذلك إلا لكونها من خصائص الكفار.

فالحاصل أنه عندنا مقامان:

- الأول: في زيٍّ مختصٍ بالكفار، وهذا لم يفصل فيه ابن حجر بين الحل والحرمة، بل قال إن لبسه لا بقصد التشبه في الكفر لا يعد كفرًا.
- والثاني: في أشياء لا تختص بالكفار أصلًا ورأسًا؛ فتعتريها أحوال ثلاثة، الكفر، والحرمة، والإباحة.

وبما تقرر: تعلم أن التهنئة على العيد الذي هو من شعائر الكفر.. ألصق بالمقام الأول الذي يتردد بين الكفر والحرمة.

(١) وهو كما قال: فإن انتفاء قصد التشبه صادق بحالين:

- الأول: أنه أكل نحو الموز اتفاقًا؛ فوافق يوم عيدهم الذي يأكلون فيه الموز؛ فلا شك في الحل.
- الثاني: أنه أكله قاصدًا نفي التشبه بهم رأسًا، كأن اشتهاه؛ فقيل له هذا يوم عيدهم؛ فقال: آكله، ولا شأن لي بهم، وهذا ظاهرٌ في الحل أيضًا؛ لأن الشأن إباحة كل ما ليس مختصًا بالكفار، بخلاف نحو التهنئة التي هي أظهر شعار دينهم ومن أظهر خصوصياتهم.

فليس التفصيل هنا يمكن أن ينقل لمسألة شد الزنار ولبس القلنسوة كما توهمه البعض؛ لنص الشهاب الرملي على الحرمة مطلقًا.

ثم رأيت بعضَ أئمتنا المتأخرين ذكر ما يوافق ما ذكرته؛ فقال: ومن أقبح البدع موافقة المسلمين النصارى في أعيادهم بالتشبه بأكلهم والهدية لهم وقبول هديتهم فيه، وأكثر الناس اعتناءً بذلك المصريون، وقد قال ﷺ: «من تشبه بقومٍ؛ فهو منهم»، بل قال ابن الحاج: لا يحل لمسلمٍ أن يبيع نصرانيًا شيئًا من مصلحة عيده، لا لحمًا ولا أُدمًا ولا ثوبًا، ولا يعارون شيئًا ولو دابةً؛ إذ هو معاونةٌ لهم على كفرهم(١)، وعلى ولاة الأمر منع المسلمين من ذلك.

ومنها(٢): اهتمامهم في النيروز بأكل الهريسة، واستعمال البخور في خميس العيدين سبع مراتٍ زاعمين أنه يدفع الكسل والمرض، وصبغ البيض أصفر وأحمر، وبيع الأدوية في السبت الذي يسمونه سبت النور وهو في الحقيقة سبت الظلام، ويشترون فيه الشبث، ويقولون إنه للبركة، ويجمعون ورق الشجر ويلقونها ليلة السبت بماء يغتسلون به فيه لزوال السحر، ويكتحلون فيه لزيادة نور أعينهم، ويدهنون فيه بالكبريت والزيت، ويجلسون عرايا في الشمس لدفع الجرب والحكة، ويطبخون طعام اللبن ويأكلونه في الحمام، إلى غير ذلك من البدع التي اخترعوها، ويجب منعهم من التظاهر بأعيادهم اهـ.

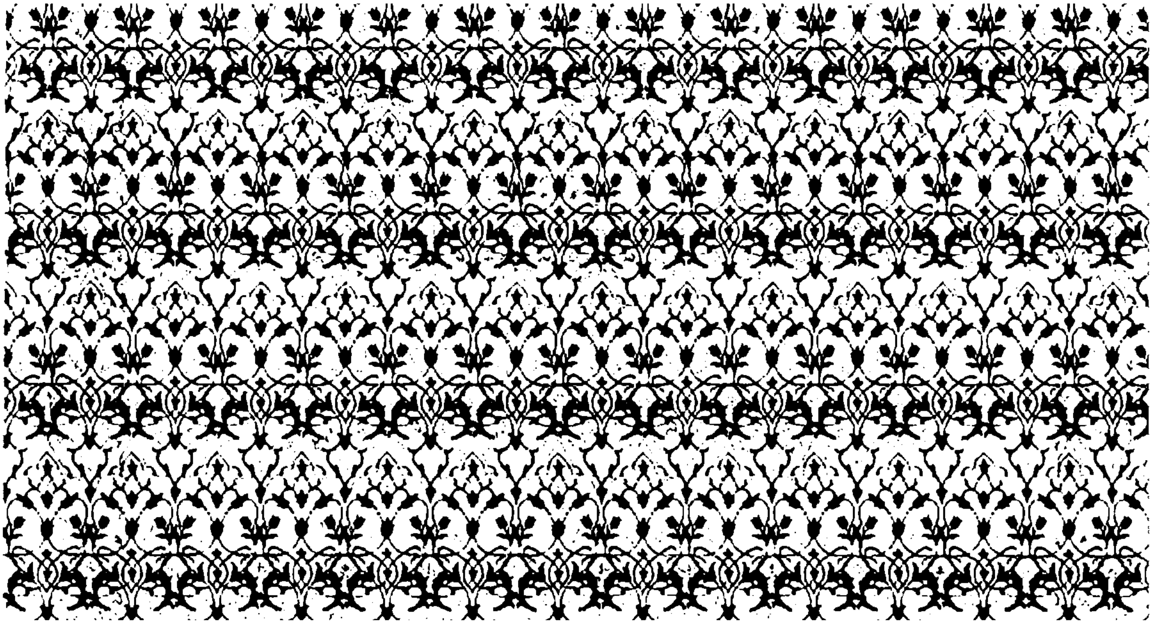
---

(١) هذا مع إطلاقه وعدم تقييده أقره ابن حجرٍ؛ فكيف يحرم معاونتهم بأي نوعٍ من أنواع المعاونة، ثم يحل أن تهنئهم بعيدهم، والتهنئة ظاهرةٌ في الإقرار والفرح بذلك العيد؛ بل ألفاظ التهنئة بذلك إما دعاءٌ له بمباركة هذا اليوم حيث قيل له: عيد مبارك، أو دعاء للكافر ببقاءه على الكفر إلى العام القابل محتفلًا بهذا اليوم، حيث قيل له: كل عامٍ أنت بخيرٍ، وظاهرٌ أن كلا الأمرين لا يجوز.

(٢) أي: من أقبح البدع.

كِتَابُ

الصِّيَالِ



كتاب الصيال وضمان الولاة والبهائم

ذكره عامة أصحابنا بعد الأبواب المتقدمة؛ لأنه قد يكون على النفس، أو البضع، أو الأموال، وذكره قبل الجهاد؛ لما فيهما من مناسبة الدفع عن النفس والغير(١).

وترجم بعض أصحابنا هذا الكتاب بـ «موجبات الضمان»، وهو من قبيل العام المراد به الخصوص؛ إذ إن أسبابَ الضمان كثيرةٌ، ومنها الغصب والإتلاف، ومقصودهم: بحث ثلاثة أمورٍ فقط؛ فلذلك ينحصر بحثنا في ثلاثة أطرافٍ:

- **الطرف الأول**: ضمان الصائل.
- **الطرف الثاني**: الضمان اللازم للولاة بسبب تصرفاتهم الخاصة.
- **الطرف الثالث**: ضمان ما تتلفه البهائم.

[وصلٌ]

الطرف الأول: في دفع الصائل

اعلم أولًا أن الصيال مصدر صال يصول: إذا قدم بجراءةٍ وقوةٍ، وهو لغةً: الاستطالة والوثوب(٢)، أي: الهجوم، والعدو، والقهر، وهذا معنىً

---

(١) سواءٌ كان هذا الغير آدميًا أو لا، كالمال والدين.

(٢) عطف تفسير.

لغويٌّ وشرعيٌّ كما قاله الشبراملسي في حواشي المنهج، لكن قال البرماويُّ: إنه لغويٌّ فقط.

وشرعًا: الاستطالة والوثوب على الغير بغير حقٍ، ويعبر عن ذلك بأنه: استطالةٌ مخصوصةٌ، وهذا أولى من دعوى اتحاد المعنيين.

[وصلٌ]

والنظر في المدفوع، والمدفوع عنه، ونفس الدفع.

أما المدفوع؛ فهو كل قاصدٍ لمعصومٍ يُخاف منه الهلاك، ولا فرق بين أن يكون الصائل مسلمًا أو ذميًّا، حرًا أو عبدًا، بالغًا أو صبيًا، عاقلًا أو غير عاقلٍ ولو بهيمةً؛ فيجوز للمصول عليه دفعه؛ فإن أدى الدفع إلى قتل الصائل.. فلا ضمان ولا دية ولا كفارة، خلافًا لأبي حنيفة حيث قال بوجوب ضمان البهائم والصبيان والمجانين، ويدل لنا: أن الهلاك حصل في دفعٍ جائزٍ؛ فلا يتعلق به ضمانٌ، كما في سائر الصور، ولأن البهيمة إذا صالت.. صارت بمثابة الكلب العقور والسبع الضاري، ويؤيده: أنه لو صال على محرمٍ صيدٌ؛ فقتله المحرم دفعًا.. لم يلزمه الجزاء اتفاقًا.

وهنا مسألتان:

الأولى: لو سقطت جرةٌ أو نحوها من عُلوِ طرف سطحٍ، فاستوت على رأس إنسانٍ، وكان يخاف عليه منها، ولم يمكن دفعها إلا بالكسر والإتلاف.. فهل عليه الضمان إذا كسرها؟ وجهان:

- الأول: لا؛ تنزيلًا لها منزلة البهيمة الصائلة.
- والأصح: نعم؛ لأنه لا قصد ولا اختيار منها، بخلاف البهيمة والمجنون؛ إذ لهما نوع اختيارٍ، وللأفعال إليهما نسبةٌ.

الثانية: لو حالت بهيمةٌ بين الجائع وبين طعامه في البيت، ولم يصل إليه إلا بإتلافها.. فهل يلزمه الضمان بإتلافها؟ وجهان:

- الأول: لا يجب؛ لأن وقوفها وحيلولتها كالصيال منها.
- والأصح: يجب؛ لأنها لا تقصده، وإتلافه إياها لدفع الهلاك عن نفسه، كأكل المضطر طعام الغير؛ فإنه موجبٌ للضمان.

أما المدفوع عنه؛ فهو كل معصومٍ من نفسٍ وطرفٍ وبضعٍ ومالٍ وإن قل.

مسألةٌ: يجوز لغير المصول عليه الدفع لحقنه؛ كما يجوز له الدفع لحقن نفسه، ويجوز الدفع عن الذمي الذي يصول عليه المسلم، وعن الابن الذي صال عليه أبوه، والعبد الذي صال عليه سيده؛ فإنهم معصومون مظلومون، وهل يجب على القادر أن يدفع عن غيره؟ فيه طرقٌ:

- الأولى: القطع بالوجوب؛ لأن الإيثار إنما يليق بخط النفس، وأما سائر الناس، فلا يؤثر بعضهم على بعضٍ.
- الثانية: القطع بالمنع؛ لأن شهر السلاح يحرك الفتن، وليس ذلك من شأن آحاد الناس، وإنما هو من وظيفة السلطان.

- والمذهب: أن حكم الدفع عن الغير حكم الدفع عن النفس: يجب حيث يجب هناك، ولا يجب حيث لا يجب.

وأما الدفع؛ فالنظر في حكمه، ثم في كيفيته

أما حكمه؛ فينظر في المصول عليه:

- إن لم يكن ذا روحٍ كالنقود.. نظر:
  - إن كان مال محجورٍ عليه، وموقوفًا، ووديعةً، ومتعلقًا به رهنٌ أو إجارةٌ.. نظر:
    - إن خاف على نفسه الهلاك لو دفع.. لم يجب، بل لا يجوز؛ لحرمة الروح.
    - وإن لم يخش الهلاك.. وجب الدفع.
  - وإن لم يكن من نحو مال المحاجير.. جاز الدفع ولم يجب؛ لأن إباحة المال للغير جائزةٌ.
- وإن كان ذا روحٍ كبهيمةٍ.. وجب الدفع إن لم يخش على نفسه الهلاك.
- وإن كان المصول عليه بضعًا أو مقدماته.. وجب الدفع إن لم يخش على نفسه الهلاك، أما المصول عليها.. فتدفع عن بضعها وإن تيقنت الهلاك.
- وإن كان المصول عليه نفسًا.. نظر:

- إن كان الصائل كافرًا.. وجب عليه القتال والدفع بما أمكنه، أما الحربي والمرتد؛ فلأنه لا حرمة لهما، وأما الذمي؛ فلأنه بالصيال تبطل حرمته، والاستسلام للكافر ذلٌّ في الدين.
- وإن كان الصيال من بهيمةٍ.. فكذلك يجب الدفع؛ لأنها مذبوحةٌ لاستيفاء المهجة، فكيف يؤثرها، ويستسلم لها.
- وإن كان الصائل مسلمًا.. فقولان:

✿ الأول: أنه يجب الدفع؛ لقوله تعالى: ﴿وَلَا تُلْقُوا۟ بِأَيْدِيكُمْ إِلَى ٱلتَّهْلُكَةِ﴾ ولأن الصائل ظالمٌ ساقط الحرمة، ومهجة المصول عليه محترمةٌ؛ فلا تبذل لمن سقطت حرمته.

✿ والأظهر: أنه لا يجب، بل يندب الاستسلام[1]؛ لما روي عن حذيفة رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال في وصف الفتن: «كن عبد الله المقتول ولا تكن عبد الله القاتل».

[وصلٌ]

وأما كيفية الدفع؛ فإنه يكون بالأخف فالأخف؛ فيجب على المصول عليه رعاية التدريج؛ فإن أمكنه الدفع بالكلام أو الصياح أو الاستغاثة بالناس.. لم يكن له الضرب، وكذا لو اندفع شره بأن وقع في ماءٍ أو نارٍ أو من شاهقٍ فانكسرت رجله.. لم يضربه.

---

(١) ومحل سن الاستسلام للمسلم المعصوم: ما لم يكن المصول عليه عالمًا متوحدًا، أو سلطانًا متوحدًا، أو شجاعًا مثل ذلك، وإلا.. فيجب الدفع عنه.

وإذا لم يندفع إلا بالضرب.. فله الضرب، وراعى فيه الترتيب أيضًا؛ فإن أمكن باليد.. لم يضربه بسوطٍ، وإن أمكن بالسوط.. لم يجز العدول إلى العصا، وعلى هذا؛ فلو أمكن دفعه بقطع عضوٍ.. لم يكن له إهلاكه، وإن لم يندفع إلا بالقتل.. قتله، وكان مهدرًا.

وهنا مسائل:

الأولى: لو اندفع بدرجةٍ نازلةٍ، فدفعه بما فوقها.. ضمن، وكذا لو هرب فاتبعه وضربه؛ فمات.. عليه الضمان.

الثانية: لو ضربه ضربةً فولى هاربًا أو سقط، وبطل صياله، فضربه أخرى.. فالثانية مضمونةٌ بالقصاص وغيره، فإن مات منهما.. لم يجب قصاص النفس، ووجب نصف الدية؛ لأن الهلاك حصل من مضمونٍ وغير مضمونٍ، ولو عاد بعد الجراحتين إلى الصيال فضربه ضربةً ثالثةً فمات منها.. فعليه ثلث الدية.

الثالثة: مهما غلب على ظنه أن الذي أقبل عليه بالسيف يقصده.. فله دفعه بما يمكنه، وإن لم يضربه المقبل.

الرابعة: إن لم يمكن الأخف، كأن التحم القتال بينهما واشتد الأمر وخرج عن الضبط.. سقطت مراعاة الترتيب.

الخامسة: لو قدر المصول عليه على الهرب.. هل يلزمه ذلك أم له أن يثبت ويقاتل؟ فيه طريقان:

- المذهب: أن في المسألة قولين:

- الأول: أنه لا يجب الهرب؛ لأن إقامته في ذلك الموضع جائزةٌ، فلا يكلف الانصراف.
- والأظهر: يجب؛ لأنه مأمورٌ بأن يخلص نفسه بالأهون فالأهون، والهرب أهون.

• والثانية: نفي الخلاف، وحمل نص الهرب على ما إذا تيقن النجاة بالهرب، والنص الآخر على ما إذا لم يتيقن.

ولو قدر على التحصين بموضعٍ حصينٍ، أو على الالتجاء إلى فئةٍ.. فهو كما لو قدر على الهرب.

السادسة: إذا عض إنسانٌ يدَه أو عضوًا آخر.. خلَّص عضوه بأيسر ما يقدر عليه؛ فإن أمكنه فك لحييه وتخليص ما عضه.. فعل، وإن لم يمكنه.. ضَرَب في شدقه ليدعه، فإن لم يمكنه وسل يده فبدرت أسنانه أو بعضها.. فلا ضمان عليه.

السابعة: إذا نظر إلى حريم إنسانٍ في داره من كوةٍ أو ثقبٍ أو صير بابٍ، فنهاه صاحب الدار، فلم ينته؛ فرماه بحصاةٍ ونحوها، فأصابت عينيه فأعماه، أو أصاب قريبًا من عينه فجرحه.. فلا ضمان وإن سرى إلى النفس؛ لما روي عن سهل بن سعدٍ رضي الله عنه أن رجلًا اطلع من جحرٍ في حجرة رسول الله ﷺ -ومع النبي ﷺ مِدْرًى يحك به رأسه- فلما رآه رسول الله ﷺ.. قال: «لو أعلم أنك تنظرني.. لطعنت به في عينك، إنما جعل الاستئذان من أجل البصر».

ولا فرق بين أن يكون وقوف الناظر في الشارع أو في سكةٍ منسدةِ الأسفل، أو في خالص ملكه؛ إذ ليس للواقف في ملكه مد البصر إلى حرم الناس.

وهنا تنبيهاتٌ:

الأول: إنما يرمي عينه إذا قصد النظر والتطلع، أما إذا كان مخطئًا، أو وقع بصره عليه اتفاقًا، وعلم صاحب الدار الحال.. فلا يرميه، فإن رماه، وقال الناظر: لم أكن قاصدًا، أو لم أطلع على شيءٍ.. لم يلزم الرامي شيءٌ؛ لأن الاطلاع حاصلٌ، وقصده أمرٌ باطنٌ لا يُطلَع عليه.

الثاني: هل يجوز رميه قبل أن ينذره؟ فيه وجهان:

- الأول: لا بد أن ينذره أولًا ويزجره عن التطلع، ويأمره بالانصراف، فإن أصر.. فحينئذٍ يرميه؛ جريًا على قياس الدفع في البداية بالأهون فالأهون.
- والأصح: أنه يجوز الرمي قبل الإنذار؛ لما روي أنه ﷺ كان يخاتل -يترصد- الناظر لرمي عينه بالمِدْرى.

الثالث: ليكن الرمي بشيءٍ خفيفٍ تُقصَد العين بمثله كبندقةٍ ومِدرى وحصاةٍ خفيفةٍ، أما إذا رماه بالنشاب أو السهم، أو رماه بحجرٍ يقتل.. فهذا يتعلق به القصاص أو الدية.

الرابع: إن كان للناظر محرمٌ في الدار، أو زوجةٌ أو متاعٌ.. لم يجز قصد عينه؛ لأن له في النظر شبهةً.

الخامس: لو لم يكن في الدار حرمٌ، بأن كان فيها المالك وحده.. نظر:

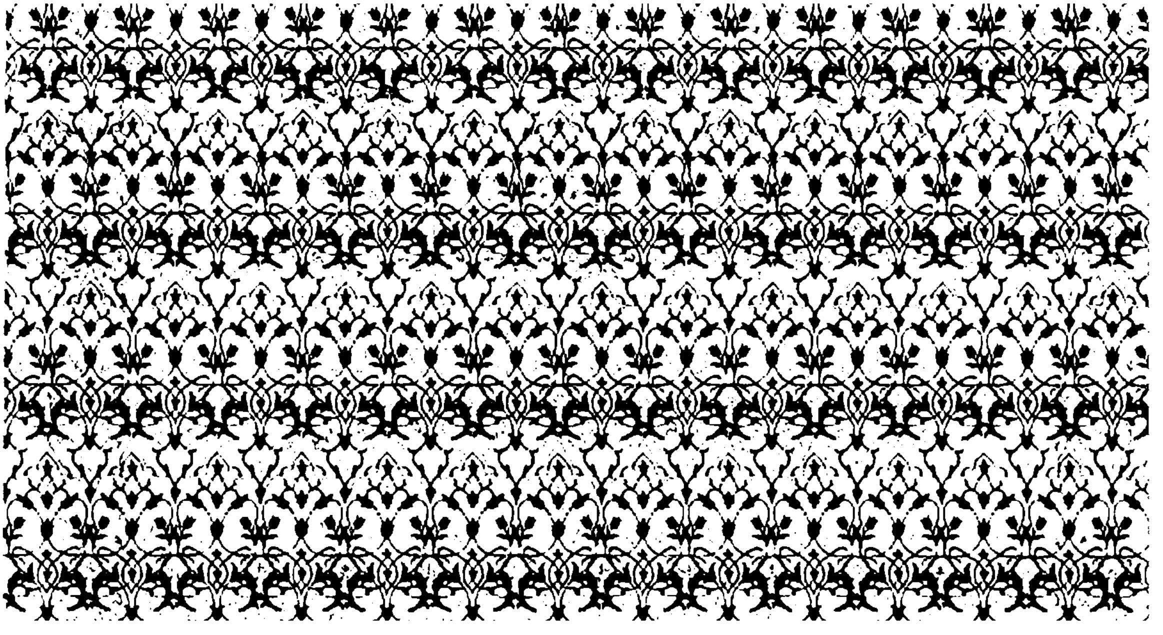
- فإن كان مكشوف العورة.. فله الرمي ولا ضمان.
- وإلا.. فالأصح: لا يجوز له رمي الناظر.

السادس: لو كانت الحرم في الدار مستتراتٌ بالثياب، أو كن في بيتٍ أو منعطفٍ لا يمتد النظر إليهن.. فهل يجوز قصد عينه؟ فيه وجهان:

- الأول: لا؛ لأنه لا يطلع على شيءٍ.
- والأصح: الجواز؛ لأن الأخبار مطلقةٌ، ولأنه قد يريد ستر حرمه عن نظر الناس وإن كن مستتراتٌ، وأيضًا الحرم في الدار لا يدرى متى يستترن وينكشفن، فالاحتياط حسم باب النظر.

السابع: لو كان باب الدار مفتوحًا، فنظر منه، أو نظر من كُوَّةٍ واسعةٍ أو من ثلمةٍ حصلت في الجدار.. نظر:

- فإن كان مجتازًا غير قاصدٍ للنظر.. لم يجز قصد عينه.
- وإن وقف ونظر متعمدًا.. فالأصح: لا يجوز رميه، وإن رماه.. ضمنه؛ لأن صاحب الدار مفرطٌ بفتح الباب وتوسيع الكُوَّة.



[فصلٌ]

الطرف الثاني: في ضمان تصرفات الولاة

والنظر في موجِب الضمان، ثم في محله

أما موجبه؛ فاعلم أن الفعل المفضي إلى الهلاك الصادر عن الإمام: إما تعزيرٌ أو حدٌّ أو استصلاحٌ.

فالتعزير إن سرى فمات منه المعزَّر.. وجب ضمانه؛ لأنه تبين بالهلاك أنه جاوز الحد المشروع، ولأن الصحابة حكموا بالغرة على عمر بن الخطاب لما طلب امرأةً حامل في ريبةٍ فأجهضت جنينها.

مسألتان:

الأولى: كما يجب الضمان فيما إذا أفضى تعزير الإمام إلى الهلاك، يجب في تعزير الزوج والمعلم، ولا فرق بين أن يضرب المعلم الصبي بإذن أبيه أو دون إذنه.

الثانية: تجب الدية على عاقلة الزوج والمعلم، وفي حق الإمام خلافٌ؛ فقيل: يجب على العاقلة، وقيل بيت المال كما سيأتي إن شاء الله تعالى.

نعم من أسرف وظهر منه قصد القتل.. تعلق به القصاص، والدية المغلظة في ماله.

[وصلٌ]

وأما الحدود؛ فينظر:

• فإن كانت مقدرةً بالنص، كسائر الحدود غير الشرب؛ فمن مات منها.. فالحق قتله ولا ضمان على الوالي.

• وإن كان حدَّ شربٍ.. نظر:

- إن ضرب بالنعال وأطراف الثياب؛ فمات منها.. ففي وجوب الضمان وجهان مبنيان على أنه هل يجوز أن يحدها كذا؟

✿ إن قلنا: يجوز، وهو الصحيح.. فلا ضمان؛ كما في سائر الحدود.

✿ وإن قلنا: لا يجوز.. وجب الضمان؛ لأنه عدل عن الجنس الواجب في الحد إلى غيره.

- ولو ضرب أربعين جلدةً؛ فمات.. ففي وجوب الضمان قولان:

✿ الأول: يجب؛ لأن التقويم بأربعين جلدةً كان بالاجتهاد، ويدل عليه حديث عليٍّ كرم الله وجهه أنه شيءٌ أحدثناه بعد رسول الله ﷺ.

✿ والمشهور: أنه لا يجب؛ كما في سائر الحدود، وذلك لأن الصحابة رضي الله عنهم أجمعوا على أن الشارب مضروبٌ أربعين جلدةً؛ فإن زاد على أربعين.. وجب الضمان، وفي قدره قولان:

○ الأول: النصف؛ لأنه تلف من مضمونٍ وغير مضمونٍ؛ فصار كما إذا جرح نفسه جراحةً، وجرحه غيره جراحاتٍ؛ فمات منهما؛ فإنه يجب نصف الدية.

○ والأظهر: أن الضمان يقسَّط على عدد السياط، والفرق بين السياط والجراحات: أن السياط تقع على ظاهر البدن؛ فتكون متقاربةً، والجراحات تؤثر في الباطن وتأثيراتها مختلفةٌ لا تكاد تضبط، فإن ضرب واحدًا وأربعين.. وُزعت الدية على أحدٍ وأربعين جزءًا؛ فيسقط منها أربعون ويجب جزءٌ واحدٌ، وإن ضرب اثنين وأربعين، فمات.. فيوزع على اثنين وأربعين، وعلى هذا القياس.

مسألةٌ: من جلد في القذف إحدى وثمانين جلدة، فمات منها.. فالضمان الواجب نصف الدية، أو جزء من إحدى وثمانين جزء منها؛ توزيعًا على السياط؟ فيه القولان.

[وصلٌ]

وأما الاستصلاح؛ فهو بقطع سِلعةٍ[1] أو ختانٍ.

أما قطع السلعة؛ فيتعلق بقطعها مسائل:

الأولى: هل يجوز للعاقل المستقل بأمر نفسه أن يقطعها؟ ينظر:

---

(١) غدةٌ تخرج بين اللحم والجلد تكون بقدر الحمصة إلى الجوزة فما فوقها، وقد يخاف منها وقد لا يخاف، لكنها تشين.

• إن لـم يكـن في قطعهـا خطـرٌ، وأراد العاقـل المستقل قطعهـا لإزالـة الشين.. فلا حرج عليه وله أن يقطعها بنفسه، ولغيره قطعها بإذنه.

• وإن كان في قطعها خطرٌ.. لم يجز له القطع لمجرد إزالة الشين، ثم ينظر:

- فإن كان الخطر في القطع أكثر من خطر إبقائها.. لم يكن له القطع مطلقًا.

- وإن كان الخطر في الإبقاء أكثر.. فوجهان:

۞ الأول: ليس لـه القطـع؛ لأنـه استفتاح أمرٍ خطرٍ، بخلاف الترك والإبقاء.

۞ والاصح: له القطع؛ لزيادة رجاء السلامة فيه.

- وإن تعادل الاحتمالان وتساوى خطر القطع والترك.. فوجهان.

۞ الأول: أنـه لا يجـوز القطـع؛ إذ لا فائـدة فيـه، والاحتمالان متساويان.

۞ والأصح: الجواز؛ لأنه ليس فيه مزيد خوفٍ وخطرٍ، ولا معنى للمنع مما لا خطر فيه.

الثانيـة: المولى عليه لصغرٍ أو جنونٍ: هل يجوز لوليـه الخاص -وهو الأب والجد- أن يقطع منه السلعة أو اليد المتآكلة؟ ينظر:

• إن لم يكن في القطع خوفٌ وخطرٌ.. جاز جزمًا.

- وإن كان فيه خوفٌ وخطرٌ.. نظر:

- إذا كان الخوف في الترك أكثر.. جاز لهما القطع.

- وإلا.. فلا يجوز القطع.

الثالثة: ليس للسلطان قطع سلعة الصغير والمجنون إن كان فيه أدنى خطرٍ؛ لأن القطع المخطر يحتاج إلى نظرٍ دقيقٍ، وفراغٍ تامٍ وشفقةٍ كاملةٍ، والولي الخاص أكمل في ذلك، وهذا كما أن الأب والجد لهما استصلاح البكر الصغيرة بالتزويج، وليس للسلطان أن يزوجها.

الرابعة: ما لا خطر فيه ولا خوف غالبًا على الصبيان والمجانين كالفصد والحجامة، وقطع السلعة إذا لم يكن فيه خطرٌ: يجوز للولي الخاص والسلطان جميعًا الإتيان به؛ لأنهما يليان ماله ويصونانه عن أن يضيع؛ فصيانة بدنه وأبدان الحيوان في معرض العلل والتغاير بالمعالجة أولى.

الخامسة: ليس للأجنبي المعالجة، ولا القطع المخطر بحالٍ بغير أذن المريض، ولو فعل فسرى ومات به.. تعلق بفعله القصاص والضمان.

وتجوز المعالجة والحجامة والفصد بالإذن؛ فإن فعل بالإذن وتولد عن ذالك ضررٌ.. لم يضمن(١).

---

(١) قال ابن سريج في الودائع: الطبيب إذا عالج أو فصد؛ فقتل أو أزمن.. نظر:

- إن كان من أهل الحذق بالصنعة.. فلا قود ولا دية بالإجماع.
- وإلا.. فعليه القود في النفس، والقصاص فيما دونها؛ للتغرير. اهـ. وهي مسألةٌ مهمةٌ.

السادسة: لو قطع الأب أو الجد السلعة حيث لا يجوز قطعها.. فلا قصاص عليه للبعضية وتجب الدية في ماله.

السابعة: إذا فعل السلطان بالصبي ما منعناه منه، وسرى إلى نفسه.. فعليه الدية مغلظةً في ماله؛ لتعديه، وهل يجب عليه القصاص؟ فيه قولان:

- الأول: نعم؛ لأنه جرح متعديًا جراحةً مهلكةً.
- والأظهر: لا؛ لأنه قصد الإصلاح لا الإهلاك، وبأن قطع السلعة مما تقتضيه ولاية الأبوة وإن لم تقتضيه هذه الولاية فتنتهض شبهةً.

الثامنة: ما يجوز فعله للأب والجد والسلطان من فصد الصبي وحجامته إذا أفضى إلى تلف.. هل يجب فيه الضمان؟ وجهان:

- الأول: نعم؛ كالتعزير إذا أفضى إلى التلف.
- والأصح: أنه لا يجب؛ لأن إيجاب الضمان يمنعه من المعالجة بالفصد والحجامة؛ فيتضرر الصبي، وليس ما نحن فيه كالتعزير؛ فإن التعزير المشروع هو التأديب الذي لا يهلك؛ فإذا أفضى إلى الهلاك.. عُلم أنه عدل عن المجوز.

[وصلٌ]

وأما الختان؛ فهو واجبٌ في حق الرجال والنساء؛ لأن النبي ﷺ «أمر رجلًا أسلم بالاختتان» وبأنه قطع عضوٍ؛ فلا يكون إلا واجبًا كقطع اليد والرجل، ولأنه جرحٌ يخاف منه؛ فلو لم يجب.. لم يجز الأمر به.

وهنا مسائل:

الأولى: صفة ختان الرجل أن يقطع الجلدة التي تواري الحشفة -ويقال لها: القلفة- حتى يكشف جميع الحشفة؛ فلو بقي من القلفة مقدارٌ قليلٌ لا ينبسط على وجه الحشفة.. وجب قطعه حتى لا يبقى جلدٌ متجافٍ.

وأما من المرأة؛ فيقع القطع على لحمةٍ في أعلى الفرج فوق ثقبة البول، وتشبه تلك اللحمة عرف الديك؛ فإذا قطعت.. بقي أصلها كالنواة، ويكفي أن يقطع ما يقع عليه الاسم؛ لما روي أنه ﷺ قال لأم طيبة وكانت تخفض: «أشمي ولا تنهكي» أي: اتركي الموضع أشم، أي: مرتفعًا، ولا تبالغي في القطع.

الثانية: إنما يجب بعد البلوغ؛ لأن الصبي ليس أهلًا لوجوب العبادات المتعلقة بالأبدان؛ فالجراحة المؤلمة أولى.

الثالثة: يستحب أن يعجل فيختن الطفل في اليوم السابع بعد يوم ولادته إن لم يكن ضعيفًا لا يحتمله، لما روي أنه ﷺ: «ختن الحسن والحسين رضي الله عنهما في اليوم السابع» فإن كان ضعيفًا.. أُخِّر إلى أن يحتمله.

الرابعة: من ختن صبيًّا؛ فمات.. نظر:

- فإن ختنه في سنٍّ لا يحتمله.. نظر:

  - فإن كان أبًا أو جدًّا.. فلا قصاص عليه؛ للبعضية، لكن عليهما الدية.

- وإن كان غيرهما.. فعليه القصاص، سواءٌ فيه الوليُّ وغيره.

• وإن كان في سنٍ يحتمله.. نظر:

- إن ختنه أبوه أو جده فمات.. ففي وجوب الضمان وجهان:

✿ الأول: يجب؛ لأن الختان غير واجبٍ في الحال، فأشبه قطع السلعة.

✿ والأصح: لا ضمان؛ لأنه لا بد منه، وفي التقديم نظرٌ وفائدةٌ للصبي؛ لأن القطع والبدن غضٌّ والمقطوع قدرٌ يسيرٌ أسهل على الطفل.

- وإن ختنه أجنبيٌّ؛ فمات.. فوجهان مبنيان على أن الجرح اليسير هل يتعلق به القصاص؟

✿ إن قلنا: نعم، وهو الأصح.. فهو عمدٌ.

✿ وإلا.. فشبه عمدٍ.

الخامسة: إذا بلغ الصبي غير مختونٍ.. أمره الإمام بالختان؛ فإن امتنع.. أجبره عليه.

السادسة: مؤنة الختان في مال المختون؛ لأنه لمصلحته.

[وصلٌ]

أما محل ضمان الإمام؛ فينظر:

• فما يتعدى الإمام به من التصرفات ويقصر فيه، وما يخطئ فيه خطأً

لا يتعلق بالحكم، بأن يرمي إلى صيدٍ فيصيب إنسانًا.. فسبيل ضمانه فيه سبيل سائر الناس؛ فيجب في ماله، أو يكون على عاقلته.

• وأما الضمان الواجب بخطئه في الأحكام وإقامة الحدود.. فهل هو في بيت المال، أو على عاقلته؟ قولان:

- الأول: أنه في بيت المال؛ لأنه ناظرٌ للمسلمين ويتصرف لهم، فيكون خطؤه في مالهم، ولأن الوقائع والخطأ فيها مما يكثر، وفي إيجاب ضمانها على العاقلة إجحافٌ بهم.

- والأظهر: أنه على عاقلته؛ لقصة المرأة التي بعث إليها عمر رضي الله عنه؛ فأجهضت ما في بطنها، ولأنه ضمان لما وجب بالخطأ؛ فيكون على العاقلة كخطأ غيره، وكخطئه في غير الأحكام.

وهنا مسألتان:

الأولى: إذا حكم القاضي بقول اثنين، ثم بان له أنهما ذميان أو عبدان أو فاسقان.. وجب أن ينقض الحكم؛ فلو أنه أقام الحد بشهادة شاهدين، ثم بانا ذميين، أو عبدين، أو امرأتين، أو مراهقين، أو فاسقين، ومات المحدود.. فقد بان بطلان الحكم؛ فينظر:

• إن قصَّر في البحث عن حالهما.. فالضمان عليه لا تعلق له ببيت المال، ولا يتعلق بالعاقلة أيضًا إن تعمد.

• وإن لم يقصر وبذل المجهود في البحث.. جرى القولان في أن الضمان على عاقلته، أو في بيت المال، ثم إذا ضمنت العاقلة أو ضمن بيت المال.. فهل يثبت الرجوع على الذميين أو العبدين؟ وجهان.

- الأول: ثبوت الرجوع؛ لأن تعرضهم لأداء الشهادة وقصدهم لهذا المنصب وليسوا أهلًا له هو الذي جر إلى التلف، فجعل ما صدر منهم تغريرًا للقاضي.

- والأصح: لا رجوع؛ لزعم الشهود أنهم صادقون فيما شهدوا، ولم يوجد منهم فيما أتوا به تعدٍّ، وليس هو كالتغرير، فإن المغرور لا يُلزِمه الشرع بحثًا؛ فقد يبادر إلى التصديق تحسينًا للظن بمن أخبره، والقاضي مأمورٌ بالإمعان في البحث؛ فإذا تبين الخلل في حال الشهود.. تبين أنه أهمل بعض البحث الذي كان مأمورًا به.

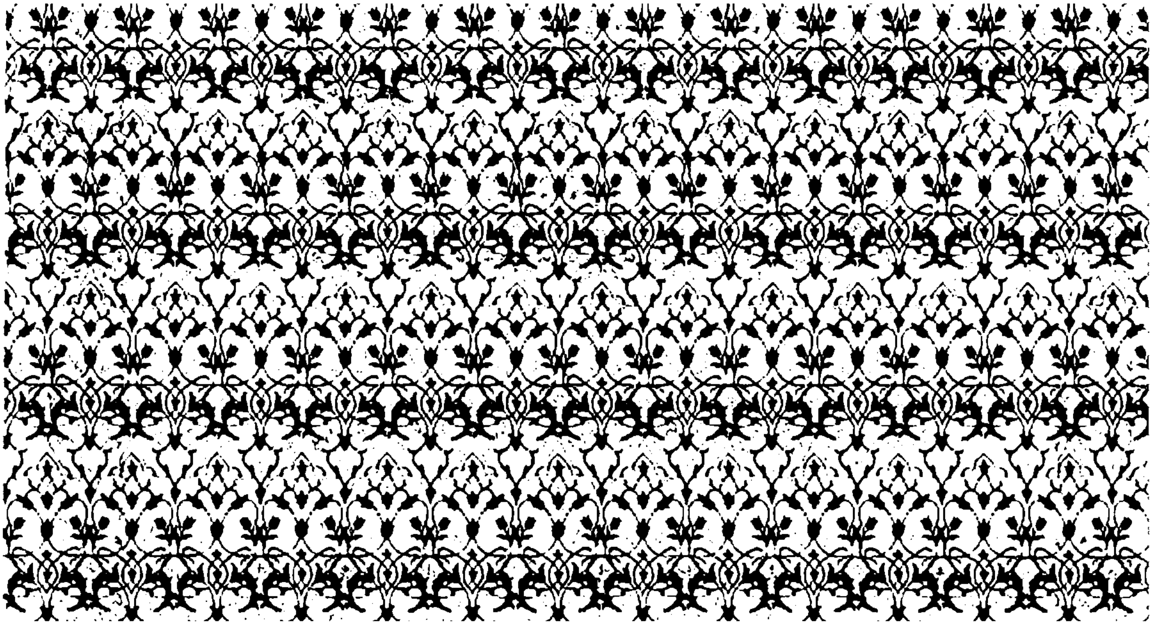
الثانية: فعل الجلاد وضربُه إن حصل به الموت.. نظر:

• إن لم يكن بأمر الإمام.. فعليه الضمان جزمًا.

• وإن كان بأمر الإمام.. نظر:

- إذا لم يعلم ظلمَه وخطأه.. فلا ضمان عليه، بل فعله كفعل الإمام؛ لأن الجلاد سيف الإمام وسوطه، ولا بد منه في الإنالة والسياسة، ولو تعلق بفعله ضمانٌ.. لم يرغب فيه أحدٌ.

- وإن علم أن الإمام ظالمٌ أو مخطئٌ ولم يكرهه الإمام عليه.. فالقصاص والضمان على الجلاد دون الإمام؛ لأنه إذا علم الحال.. وجب أن يمتنع.



[فصلٌ]

الطرف الثالث: في ضمان ما أتلفته البهائم

وللبهيمة حالان:

الحال الأولى: أن يكون صاحبها معها، سواءٌ كان مالكًا أو مستأجرًا أو مستعيرًا أو غير ذلك؛ فينظر:

- فإن لم تتلف شيئًا.. فظاهرٌ.
- وإن أتلفت شيئًا.. فعلى صاحبها ضمان ما تتلفه من مالٍ ونفسٍ، سواءٌ أتلفته ليلًا أو نهارًا، وسواءٌ كان الذي معها سائقها أو راكبها أو قائدها، وسواءٌ أتلفت بخيطها وهو الضرب باليد، أو بِرَمْحِهَا وهو الضرب بالرِّجْل، أو بِعَضِّها، أو بِذَنَبِها؛ لأنها تحت يده وتصرفه، وعليه القيام بتعهدها وحفظها.

وهنا فروعٌ:

الأول: لو كان يسيِّر دابةً فنخسها إنسانٌ، فرمحت، وأتلفت شيئًا.. فالضمان على الناخس.

الثاني: إن انفلتت الدابة من يد صاحبها، وأتلفت شيئًا.. فلا ضمان عليه بخروجها من يده، ولو كان راكبًا لها؛ فعصت على اللجام وركبت

رأسها.. فقولان:

- الأول: لا ضمان؛ لخروج الأمر من يده وعن اختياره.
- والثاني: يضمن؛ لأن من حقه أن يضبط مركوبه، أو لا يركب ما لا يضبطه.

أما الدابة النزقة التي لا تنضبط بالكبح والترديد في معاطف اللجام؛ فلا تركب في الأسواق، ومن ركبها فهو مقصرٌ ضامنٌ لما تتلفه.

الثالث: إذا راثت الدابة أو بالت في سيرها في الطريق، فزلق به إنسانٌ وتلف نفسٌ أو مالٌ، أو فسد شيءٌ من رشاش الوحل بممشاها وقت الوحل، أو بما يثور من الغبار -وقد يضر ذلك بثياب البزازين، وبالفواكه-.. فلا ضمان؛ لأن الطريق لا تخلو عن ذلك، والمنع من الطروق مما لا سبيل إليه.

الرابع: ينبغي أن يحترز مما لا يعتاد كالركض المفرط في الوحل، والإجراء على مجتمع الوحول، فإن خالف.. ضمن ما يحدث منه.

الخامس: إذا كان يسوق دابةً عليها حطبٌ، أو حمل إنسانٌ الحطبَ على ظهره، أو على عجلة؛ فاحتك ببناءٍ وأسقطه.. وجب عليه ضمانه؛ لأن السقوط بفعله أو فعل دابته.

وإن دخل السوق به وتلف منه مالٌ أو نفسٌ.. نظر:

- إن كان ذلك وقت الزحام.. فعليه الضمان.

• وإن لم يكن في وقت الزحام، وتمزق ثوبٌ بخشبةٍ تعلقت به مثلًا.. نظر:

- فإن كان صاحب الثوب مستقبِلًا للدابة.. نظر:

۞ فإن كان صاحب الثوب بصيرًا.. فلا ضمان على صاحب الدابة؛ لأن التقصير من صاحب الثوب حينئذٍ.

۞ وإن كان أعمى.. فعلى صاحب الدابة إعلامه وتنبيهه؛ فالضمان على صاحب الدابة.

- وإن كان يمشي بين يدي الدابة.. نظر:

۞ فإن لم ينبه الراكبُ الماشيَ أمامه.. فعلى صاحبها الضمان؛ لأنه مقصرٌ في العادة.

۞ وإن كان من صاحب الثوب جذبةٌ أيضًا، بأن تعلقت الخشبة بثوبه، فجذبه وجذبته البهيمة.. فالضمان بينهما مناصفةً.

تنبيهٌ: جميع ما ذكرنا في وجوب الضمان على صاحب الدابة هو فيما إذا لم يوجد من صاحب المال تقصيرٌ؛ فإن وجد بأن عرَّضه للدابة، أو وضعه في الطريق.. فلا ضمان على صاحب الدابة.

الحال الثانية: إذا لم يكن مع الدابة أحدٌ، وأتلفت مالًا من زرعٍ وغيره.. فينظر:

• إن أتلفته بالنهار.. فلا ضمان على صاحب الدابة.

• وإن أتلفته بالليل.. نظر:

- إن حضر صاحب الزرع وتهاون في دفعها.. فلا ضمان؛ لأنه المقصر في حفظ ماله.

- وإن لم يكن حاضرًا.. نظر:

۞ فإن ربطها صاحبها وأحكم رباطها، وأغلق الباب، واحتاط على العادة، ففتح الباب لصٌّ، أو انهدم جدارٌ، فخرجت.. فلا ضمان عليه؛ لأنه لا تقصير منه.

۞ وإلا.. لزمه الضمان؛ لما روي عن حرام بن سعد بن محيصة أن ناقةً للبراء رضي الله عنه دخلت حائط قومٍ فأفسدت فيه؛ فقضى رسول الله ﷺ أن على أهل الأموال[1] حفظها بالنهار، وما أفسدته المواشي بالليل.. فهو ضمانٌ -مضمون- على أهلها.

والمعنى في الفرق بين الليل والنهار: أن العادة الغالبة أن أرباب الزروع والبساتين يحفظونها بالنواظر، والحفظة المرتبين لها نهارًا، والمواشي لا بد من إرسالها للرعي، ثم العادة أنها لا تترك منتشرةً بالليل، بل ترد إلى أماكنها؛ فمن أرسلها ليلًا، أو تركها منتشرةً بالليل.. فقد قصر، ولزمه الضمان.

وهنا مسائل:

الأولى: إنما يعتاد إرسال المواشي إذا كان هناك مراعي بعيدةً من المزارع، وحينئذٍ إن فرض انتشارها إلى أطراف المزارع.. لم يعد تقصيرًا،

---

(١) أي: البساتين والمزارع.

فأما إذا كانت المراعي متوسطةً للمزارع، أو كانت البهائم ترعى في حريم السواقي بين المزارع.. فلا يعتاد إرسالها بلا رقيبٍ؛ فإذا أرسلها.. فهو مقصرٌ ضامنٌ لما أفسدته وإن كان بالنهار.

الثانية: المزارع في الصحراء والبساتين التي لا جدار لها حكمها ما ذكرنا، أما إذا كان الزرع في محوطٍ، وكان للبساتين بابٌ يغلق، فتركه مفتوحًا.. فوجهان:

- الأول: أن الحكم على ما ذكرنا؛ لإطلاق الخبر، ولأن العادة حفظ البهائم وربطها في أماكنها بالليل، فإرسالها تقصيرٌ.
- والأصح: أنه لا ضمان على صاحب البهيمة وإن أفسدت بالليل؛ لأن التقصير هاهنا من رب البستان وصاحب الزرع حيث ترك الباب مفتوحًا.

الثالثة: إذا كانت له هرةٌ تأخذ الطيور، وتقلب القدور، فأتلفت شيئًا.. فهل على صاحبها الضمان؟ ينظر:

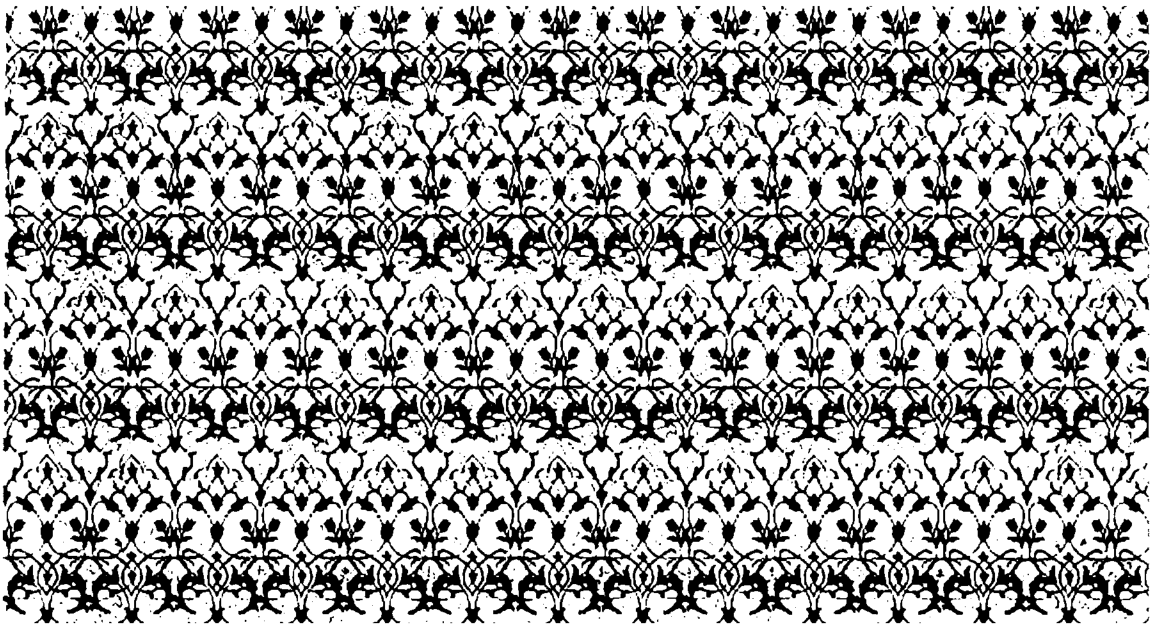
- إن عُهد منها ذلك.. فوجهان:

- الأول: لا ضمان، سواءٌ أتلفت ليلًا أو نهارًا؛ لأن العادة لم تجر بربط القططة وتقييدها.
- والأصح: يضمن، سواءٌ أتلفته ليلًا أو نهارًا؛ لأن مثل هذه الهرة ينبغي أن تربط ويكف شرها، وكذا الحال في كل حيوانٍ مولعٍ بالتعدي.

- وإن لم يعهد منها ذلك.. فوجهان:

- الأول: أنه يفرق بين الليل والنهار، كما سبق في البهائم.
- والأصح: أنه لا ضمان؛ لأن العادة حفظ الطعام عنها لا ربطها.

كِتَابُ
الجِهَادِ



كتاب الجهاد

وهو قتال الكفار بقصد إعلاء كلمة الله تعالى.

وترجمه المزني والجمهور بـ كتاب السِّيَر، جمع سِيْرَةٍ، وهي الطريقة؛ لأن الأحكامَ المودعةَ فيه متلقاةٌ من سِيَرِ رسول الله ﷺ في غزواته.

والنظر فيه ينحصر في ثلاثة أطرافٍ:

- الطرف الأول: في حكم الجهاد.
- الطرف الثاني: في كيفية الجهاد.
- الطرف الثالث: في ترك الجهاد بالأمان.

[وصلٌ]

الطرف الأول: في حكم الجهاد

اعلم أولًا أن القتال كان ممنوعًا في ابتداء الإسلام، بل أمر المسلمون بالصبر على أذى الكفار والاحتمال منهم؛ قال تعالى: ﴿ لَتُبْلَوُنَّ فِيٓ أَمْوَٰلِكُمْ وَأَنفُسِكُمْ ﴾ إلى قوله: ﴿ وَإِن تَصْبِرُواْ وَتَتَّقُواْ فَإِنَّ ذَٰلِكَ مِنْ عَزْمِ ٱلْأُمُورِ ﴿١٨٦﴾ ﴾.

ثم أذن الله تعالى في القتال مع من قاتلنا؛ فقال تقدس مجده: ﴿ وَقَٰتِلُواْ فِي سَبِيلِ ٱللَّهِ ٱلَّذِينَ يُقَٰتِلُونَكُمْ ﴾.

ثم أباح ابتداء القتال، ولكن في غير الأشهر الحرم؛ فقال تعالى: ﴿ فَإِذَا ٱنسَلَخَ ٱلْأَشْهُرُ ٱلْحُرُمُ فَٱقْتُلُوا۟ ٱلْمُشْرِكِينَ ﴾.

ثم أمر بقتال الكفار من غير تقييدٍ بشرطٍ أو زمانٍ؛ فقال تعالى: ﴿ وَٱقْتُلُوهُمْ حَيْثُ ثَقِفْتُمُوهُمْ ﴾؛ فاختلف أصحابنا في أن الجهاد في عهد النبي ﷺ: هل كان فرض عينٍ، أو فرض كفايةٍ؟ وجهان:

- الأول: أنه كان فرض عينٍ؛ لقوله تعالى: ﴿ ٱنفِرُوا۟ خِفَافًا وَثِقَالًا ﴾ وقوله تعالى: ﴿ إِلَّا تَنفِرُوا۟ يُعَذِّبْكُمْ عَذَابًا أَلِيمًا ﴾
- والأصح: أنه كان فرض كفايةٍ، واحتج له بقوله تعالى: ﴿ لَّا يَسْتَوِى ٱلْقَٰعِدُونَ مِنَ ٱلْمُؤْمِنِينَ غَيْرُ أُو۟لِى ٱلضَّرَرِ ﴾ إلى قوله: ﴿ وَكُلًّا وَعَدَ ٱللَّهُ ٱلْحُسْنَىٰ ﴾ فذكر فضل المجاهدين، ووعد القاعدين بالحسنى أيضًا، ولو كان القاعدون تاركين للفرض.. لما كان يعدهم بالجميل.

وأما الآن بعد النبي ﷺ.. فهو مترددٌ بين كونه فرض كفايةٍ وكونه فرض عينٍ؛ فالنظر في وجوبه، ثم في الأعذار المسقطة له.

أما وجوبه؛ فللكفار الآن حالان:

الحال الأولى: أن يكونوا في بلادهم لم يقصدوا المسلمين، ولا شيئًا من أموالهم.. فالجهاد معهم فرضٌ على الكفاية: إن قام به من فيه الكفاية.. سقط عن الباقين، ولو فُرِضَ الجهاد على الأعيان.. لتعطلت المعائش والمكاسب، ويدل عليه ما روي أنه ﷺ قال: «من جهز غازيًا.. فقد غزا، ومن خلف غازيًا في أهله وماله.. فقد غزا».

وهنا مسألتان:

الأولى: الكفاية تحصل بشيئين:

- الأول: أن يشحن الإمام الثغورَ[1] بجماعةٍ من المقاتلة يكافئون العدو، مع الاحتياط بإحكام الحصون وحفر الخنادق ونحوهما، ويرتب في كل ناحيةٍ أميرًا كافيًا يقلده الجهاد وأمور المسلمين.
- والثاني: أن يدخل الإمام دار الكفر غازيًا بنفسه، أو يبعث جيشًا يُؤَمِّرُ عليهم من يصلح لذلك، يفعل ذلك مرةً واحدةً في كل سنةٍ على الأقل، وما زاد.. كان أفضل.

ولا يخصص بعض أقاليم الكفار بالغزو؛ تشوفًا إلى بث النكاية والرعب في قلوب جميع الكفار، واقامةً للدعوة القهرية وإظهارًا للإسلام.

والأولى أن يبدأ بقتال من يلي دارَ الإسلام؛ لقوله تعالى: ﴿ يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُواْ قَٰتِلُواْ ٱلَّذِينَ يَلُونَكُم مِّنَ ٱلۡكُفَّارِ ﴾ وإن كان الخوف من الأبعد أكثر.. بدأ بهم.

ولا يجوز إخلاء السنة عن مرةٍ واحدةٍ إلا لضرورةٍ بأن يكون في المسلمين ضعفٌ، وفي الأعداء كثرةٌ بحيث يخاف من ابتدائهم بالقتال الاستئصال، أو لعذرٍ بأن يعز الزاد وعلف الدواب في الطريق، فيؤخر إلى إدراك الغلات، أو ينتظر لحوق مددٍ، أو يتوقع إسلام قومٍ فيستميلهم بترك القتال.

---

(١) أي: المواضع المخوفة على حدود ديار المسلمين.

الثانية: إنما يصير الفرض على الكفاية لا التعيين: إذا قصد الشارعُ تحصيلَ الشيء في نفسه ولم يكن الشخص مقصودًا بالامتحان؛ لذا عرفوا فرض الكفاية بأنه كل مهمٍ دينيٍّ يريد الشرع حصوله ولا يقصد به عين من يتولاه.

أي: أن فروض الكفايات أمورٌ كليةٌ تتعلق بها مصالح دينيةٌ ودنيويةٌ، لا ينتظم الأمر إلا بحصولها؛ فقصد الشارع تحصيلها، ولا يُقصَد تكليف الواحد فالواحد وامتحانه بها، بخلاف فروض الأعيان؛ فإن الكل مكلفون بتحصيلها.

وفروض الكفايات ثلاثة أقسام:

القسم الأول: ما يتعلق بمحض الدين، وهذا نوعان:

الأول: ما يتعلق بأصل الدين، وهو إقامة الحجة العلمية، ومعناه: أنه كما لا بد من إقامة الحجة القهرية بالسيف.. لا بد في بلاد الإسلام ممن يقيم البراهين والحجج، ويدفع الشبهات، ويحل المشكلات.

الثاني: ما يتعلق بفروع الدين، نحو: إشاعة الأمر بالمعروف والنهي عن المنكر، أي: الأمر بواجبات الشرع والنهي عن محرماته، وإحياء الكعبة بالزيارة[1] في كل سنةٍ، والقيام بعلوم الشرع من تفسيرٍ وحديثٍ، وكذا بالفروع الفقهية بحيث يصلح القائم بها للقضاء والإفتاء؛ لعموم حاجة الناس إليهما.

---

(١) فيشمل إحياءها بالحج والعمرة والصلاة والاعتكاف.

فروعٌ:

الأول: ابتداء السلام سنةٌ مؤكدةٌ؛ قال الله تعالى: ﴿ فَإِذَا دَخَلْتُم بُيُوتًا فَسَلِّمُواْ عَلَىٰٓ أَنفُسِكُمْ ﴾ أي: يسلم بعضكم على بعضٍ، وهو سنةٌ على الكفاية؛ فإذا لقي جماعةٌ جماعةً.. فسلم أحدُ هؤلاء على أحدِ هؤلاء.. كفى ذلك لإقامة السنة.

الثاني: لا يسن السلام على المصلي، ولا على من يقضي حاجته، أو كان في الخلاء، أو في الحمام، والمشغول بنحو أكلٍ.

الثالث: لو سلم على واحدٍ.. تعين عليه الجواب، وإن سلم على جماعةٍ.. فالجواب فرضٌ على الكفاية؛ فإذا أجاب واحدٌ منهم.. سقط الفرض عن الباقين وإن أجاب الجمع.. كانوا مؤدين للفرض، سواءٌ أجابوا معًا أو على التعاقب، وإن امتنع الكل.. أثموا جميعًا، ولو رد عليه غير من سُلِّمَ عليه.. لم يكف ولم يسقط الحرج عمن سُلِّم عليه.

الرابع: حيث لم يستحب ابتداء السلام.. سقط وجوب الجواب.

الخامس: سلام النساء على النساء كسلام الرجال على الرجال، ولو سلم رجلٌ على امرأةٍ، أو بالعكس.. نظر:

- فإن كان بينهما زوجيةٌ أو محرميةٌ.. جاز، وثبت استحقاق الجواب.
- وإلا.. نظر:

  - إن كانت عجوزًا خارجةً عن مظنة الفتنة.. جاز وثبت استحقاق الجواب.

- وإلا.. حرم، ولم يستحق المسلِّم جوابًا.

السادس: لا يجوز السلام على أهل الذمة ابتداءً، ولو سلم على من لم يعرفه، فبان ذميًّا.. فيستحب أن يسترد سلامه بأن يقول: رد عليَّ سلامي؛ تحقيرًا له، ذكره المتولي، ونقله عن ابن عمر رضي الله عنهما.

ويجوز أن يحيى الذمي بغير السلام إذا احتاج إليه لعذرٍ، فأما من غير حاجةٍ.. فالاختيار أن لا يبتدئه بشيءٍ من الإكرام أصلًا؛ فإن ذلك بسطٌ له وإيناسٌ وملاطفةٌ وإظهار ودٍّ، وقد قال الله تعالى: ﴿لَّا تَجِدُ قَوْمًا يُؤْمِنُونَ بِٱللَّهِ وَٱلْيَوْمِ ٱلْآخِرِ يُوَآدُّونَ مَنْ حَآدَّ ٱللَّهَ وَرَسُولَهُۥ﴾.

القسم الثاني من فروض الكفاية: ما يتعلق بمصالح المعاش وانتظام أمور الناس، كدفع الضرر عن المقيمين في بلاد الإسلام[1]، وإزالة فاقتهم، كستر العارين، واطعام الجائعين، وإعانة المستغيثين في النائبات؛ فكل ذلك فرضُ كفايةٍ في حق أصحاب الثروة والقدرة إذا لم تف الصدقات الواجبة بسد الحاجات ولم يكن في بيت المال من سهم المصالح ما يُصرَف إليها؛ فإذا انسدت الضرورة.. فهل يكفي ذلك أم تجب الزيادة إلى تمام الكفاية التي يقوم بها من تلزمه النفقة؟ الأصح: الأول.

ومن ذلك: الِحَرفُ، والصناعات، وما به قوام المعاش، كالبيع والشراء والحراثة، وما لا بد منه حتى الحجامة والكنس، لكن لما جُبِلَت النفوس على القيام بها.. لم يأت نصٌّ بإيجابها والترغيب فيها؛ اكتفاءً ببواعث الطبع، لكن لو فرض امتناع الخلق منها.. لأثموا وكانوا ساعين في إهلاك أنفسهم.

---

(١) فيشمل المسلمين وأهل الذمة والمستأمنين.

القسم الثالث: المركب من القسمين السابقين، كتحمل الشهادة وأدائها، وإعانة القضاة على استيفاء الحقوق، وكتجهيز الموتى: غسلًا وتكفينًا وصلاةً ودفنًا؛ فهذه أمورٌ تتعلق بشعائر الدين، ويستدعيها حسن المعاشرة، وبها تنتظم أمور المعاش.

[وصلٌ]

النظر الثاني: في مسقطات الوجوب

وهو العجز: إما حسيًّا أو شرعيًّا.

أما العجز الحسي؛ فهو ثمانية أشياء:

الأول والثاني: الصبا والجنون؛ لحديث: «رفع القلم عن ثلاثٍ»، ولأن النبي ﷺ ردَّ جماعةً من أصحابه يوم بدرٍ استصغرهم.

الثالث: الأنوثة؛ إذ النساء يضعفن ويعجزن عن القتال غالبًا، وقد روي عن عائشة رضي الله عنها أنها سألت رسول الله ﷺ: هل على النساء جهادٌ؟ قال: «نعم، جهادٌ لا قتال فيه، الحج والعمرة».

نعم، يجوز للإمام أن يأذن للنساء والمراهقين في الخروج، وأن يستصحبهم لسقي الماء ومداواة الجرحى، ولا يأذن للمجانين بحالٍ.

ولا يجب الجهاد على الخنثى المشكل؛ لاحتمال أنوثته.

الرابع: المرض؛ فلا جهاد على المريض الذي يمنعه مرضه من القتال والركوب على الدابة، وكذا لو لم يمكنه القتال إلا بمشقةٍ شديدةٍ، ولا اعتبار بالصداع والحمى الخفيفة ووجع الضرس ونحوها.

الخامس: العرج؛ فلا جهاد على المقعد العاجز عن المشي والركوب؛ فإن قدر على الركوب وبه عَرَجٌ بَيِّنٌ.. فكذلك لا يجب عليه الجهاد؛ لأن الدابة قد تهلك أو تنقطع ولا يمكنه الفرار منه.

ولا فرق بين أن يكون العرج في رِجْلٍ واحدةٍ أو في الرجلين معًا.

السادس: قطع اليد أو شللها؛ لأنه لا يتمكن من الضرب؛ ولا من الاتقاء.

وفاقد معظم الأصابع كالأقطع.

السابع: العمى؛ فلا جهاد على الأعمى؛ لعجزه، ولقوله تعالى: ﴿ لَّيْسَ عَلَى ٱلْأَعْمَىٰ حَرَجٌ وَلَا عَلَى ٱلْأَعْرَجِ حَرَجٌ وَلَا عَلَى ٱلْمَرِيضِ حَرَجٌ ﴾.

ويجب على الأعور والأعشى والضعيف البصر إذا كان يدرك الشخص ويمكنه أن يتقي السلاح.

الثامن: الفقر؛ فالذي يعجز عن السلاح وأسباب القتال.. لا يكلف القتال.

ويشترط في وجوب الجهاد جميع ما شرطناه في وجوب الحج؛ فيشترط أن يجد ما ينفق في طريقه ذهابًا وإيابًا(١)، ووجدان الراحلة إن كان على مسافة القصر؛ قال الله تعالى: ﴿ وَلَا عَلَى ٱلَّذِينَ إِذَا مَآ أَتَوْكَ لِتَحْمِلَهُمْ قُلْتَ لَآ أَجِدُ مَآ أَحْمِلُكُمْ عَلَيْهِ ﴾ فإن كان على دون مسافة القصر.. لم

(١) فإن كان القتال على باب البلد أو حواليه.. سقط اعتبار نفقة الطريق.

تعتبر القدرة على الراحلة، ويجب أن يكون جميع ذلك فاضلًا عن نفقة من تلزمه نفقته، وسائر ما ذكرنا في سفر الحج.

والحاصل: أن كل عذرٍ يمنع وجوب الحج.. يمنع وجوب الجهاد إلا أمن الطريق؛ فإنه شرطٌ لوجوب الحج، وهاهنا ينظر:

- إن كان الخوف من طلائع الكفار.. فلا يشترط الأمن؛ لأن الغزو مبنيٌّ على مصادفة المخاوف.
- وإن كان من متلصصي المسلمين.. فوجهان:

- الأول: أنه يمنع الوجوب؛ كما في الحج.
- والصحيح: أنه لا يمنع؛ لأن الخوف محتملٌ في هذا السفر، وقتال المتلصص أهم وأولى.

وإذا بُذِل للفاقد ما يحتاج إليه.. لم يلزمه قبوله إلا أن يبذل الإمام، فعليه أن يقبل.

وأما الموانع الشرعية؛ فثلاثةٌ:

الأول: الرق؛ فلا يجب الجهاد على الرقيق، كما لا يجب عليه الحج، لأنه لا يتفرغ لهما، ولا يجد ما ينفقه فيهما، وقد روي أن رسول الله ﷺ كان يبايع الأحرار على الإسلام والجهاد، والعبيد على الإسلام دون الجهاد.

فإن أمره سيده بذلك.. لم يلزمه طاعته؛ لأنه ليس من أهل هذا الشأن، والملك لا يقتضي التعرض للهلاك، وليس القتال من الاستخدام المستحق للسيد على العبد.

الثاني: الدَّين؛ فينظر:

- إن كان الدين حالًّا.. كان مانعًا من السفر للجهاد أو غيره؛ لتوجه المطالبة عليه والحبس؛ فكيف يجوز أن يترك الفرض المتعين عليه، ويشتغل بفرض الكفاية؟ نعم، إن أذن رب الدين.. فله المسافرة.
- وإن كان مؤجلًا.. نظر:
  - إن أراد سفرًا لا خطر فيه.. فله ذلك بلا استئذانٍ من الدائن.
  - وإن أراد سفر الجهاد ونحوه.. نظر:
    - ✿ إن خلَّف وفاءً.. فله الخروج، وليس لرب الدين منعه.
    - ✿ وإلا.. فوجهان:
      - ○ الأول: أن له المنع؛ لأن هذا السفر مخاطرٌ، ويغلب أن يصادف المدين الموت، وفيه ضياع حق المستحق.
      - ○ والأصح: أنه لا منع له، كما في سائر الأسفار؛ لأنه لا مطالبة في الحال.

الثالث: الأبوة؛ فمن أبواه أو أحدهما في الحياة لا يجوز له الجهاد إلا بإذنهما أو بإذنه؛ لما روي عن عبد الله بن عمر رضي الله عنهما أنه قال: جاء رجلٌ إلى رسول الله ﷺ؛ فاستأذنه في الجهاد، فقال: «أحيٌّ والداك؟» قال: نعم، قال: «ففيهما فجاهد».

وهنا مسائل:

الأولى: إذا كان الأبوان أو الحي منهما مشركًا.. فلا يحتاج في الخروج إلى إذنه؛ للتهمة الظاهرة بالميل إلى أهل دينه.

الثانية: إذا لم يكن له أبوان وله جد أو جدة.. لم يجز أن يجاهد من غير إذنهما؛ لأنهما كالأبوين في البر والشفقة.

الثالثة: إن كان له أب وجد وأم وجدة.. فهل يلزمه استئذان الجد مع الأب، واستئذان الجدة مع الأم؟ فيه وجهان:

أحدهما: لا يلزمه؛ لأن الأب والأم يحجبان الجد والجدة عن الولاية والحضانة.

والثاني: وهو الصحيح: أنه يلزمه استئذانهما؛ لأن وجود الأبوين لا يسقط بر الجد والجدة ولا ينقص شفقتهما عليه.

الرابعة: لو أذن له أبوه دون أمه، والأم دون الأب.. يغلب حكم المنع ولا يخرج.

الخامسة: حجة الإسلام إذا وجبت على الابن لاجتماع شرائط الاستطاعة.. فليس لهما المنع منها؛ لأنها فرض عينٍ، وفي التأخير خطر الفوات وليس الخوف فيه كالخوف في سفر الجهاد، وأما حج التطوع؛ فقد مر هناك أن لهما المنع منه.

السادسة: السفر لطلب العلم ينظر فيه:

- فإن كان يطلب ما هو متعينٌ عليه.. فليس لهما المنع، ولا يجب عليه الاستئذان.
- وإن كان فرض كفايةٍ، بأن كان خرج طالبًا لدرجة الفتوى.. نظر:
  - إن كان في الناحية من يستقل بالفتوى.. فوجهان:

✿ الأول: أن لهما المنع؛ كما في سفر الغزو.

✿ والأصح: أنه لا منع لهما؛ لأن الحجر على المكلف وحبسه بعيدٌ، والسبب في وجوب الاستئذان في الغزو: أن مصيره الموت غالبًا.

  - وإن لم يكن هناك من يستقل بالفتوى، لكن خرج عند خروجه جماعةٌ.. ففي الحاجة إلى الإذن وجهان مرتبان، وأولى بأن لا يحتاج إلى الإذن؛ لأنه لم يوجد في الحال من يقوم بالمقصود، والخارجون معه قد لا يظفرون بالمقصود.

[وصلٌ]

خاتمةٌ في بيان من خرج مجاهدًا ثم عرض مانعٌ.

فمن خرج للجهاد بإذن رب الدين أو الوالدين، ثم رجعوا عن الإذن، أو كان الأبوان كافرين، فخرج ثم أسلما ولم يأذنا، وعلم المجاهد بالحال.. نظر:

- فإن لم يشرع في القتال، ولم يحضر الوقعة بعد.. فعليه الانصراف

إلا إذا كان يخاف على نفسه أو ماله، أو كان يخاف من انصرافه انكسارًا على المسلمين فيعذر في المضي.

- وإن كان الرجوع بعد الشروع في القتال.. ففي جواز الانصراف قولان:

- الأول: يجب؛ لأن حق الراجعين عن الإذن أولى بالرعاية؛ لأنه فرض عينٍ، والجهاد فرضٌ على الكفاية؛ لأن حقهم أسبق؛ ولأن حقوق الأدميين مبنيةٌ على المضايقة، وهو أولى بالمحافظة.
- والأظهر: يحرم؛ لأن من حضر الوقعة يلزمه الثبات، قال الله تعالى: ﴿ إِذَا لَقِيتُمْ فِئَةً فَاثْبُتُوا ﴾ ولأن الانصراف يشوش أمر القتال ويكسر القلوب.

[وصلٌ]

الحال الثانية للكفار: أن يطأ الكفار بلدةً من بلاد المسلمين، أو ينزلوا قريبًا منها قاصدين لها.. فيجب عينًا على أهل هذه البلد الدفع عنها، وللدفع مرتبتان:

المرتبة الأولى: أن يمكن اجتماعهم وتأهبهم واستعدادهم للموت.. فعلى كل واحدٍ من الأغنياء والفقراء التأهب بما يقدر عليه.

ثم إذا لم يمكنهم المقاومة إلا بموافقة العبيد.. وجب على العبيد الموافقة؛ ولا يحتاجون إلى مراجعة السادات، وإن أمكنهم المقاومة من غير موافقة العبيد.. فوجهان:

- الأول: أنه لا بد من إذن السادة؛ لأن في الأحرار غنيةٌ عنهم.
- والأصح: أنه لا حجر للسادات عليهم، وليتأهبوا للقتال؛ لتقوى القلوب وتعظم الشوكة، وتشتد النكاية في الكفار؛ انتقامًا من هجومهم.

والنسوة إن لم يكن فيهن قوةُ دفاعٍ لا يحضرن؛ فإن حضورهن قد يجرُّ شرًا ويورث وَهَنًا، وإن كان فيهن قوةٌ.. فعلى ما ذكرنا في العبيد.

ولا يجب في هذا القسم استئذان الوالدين، ولا استئذان رب الدين.

المرتبة الثانية: أن يتغشاهم الكفار ولا يتمكنوا من التأهب والتجمع؛ فمن وقف عليه كافرٌ أو كفارٌ.. نظر:

- فإن كان رجلًا.. نظر:
  - إن كان يعلم أنه يُقتَل إن أُخذ.. فعليه أن يتحرك ويدفع عن نفسه بما يمكنه؛ يستوي في ذلك الحر والعبد، والرجل والمرأة، والسليم والأعمى والأعرج، ولا تكليف على الصبيان والمجانين.
  - فإن كان يُجَوِّز أن يُقتل أو يؤسر، ولو امتنع لقتل.. فيجوز أن يستسلم؛ فإن المقاومة والحالة هذه استعجالٌ للقتل، والأسر يحتمل الخلاص.
- وإن كان امرأةً.. نظر:
  - فلو علمت المرأة أنها لو استسلمت لامتدت الأيدي إليها.. فعليها

الدفع وإن كانت تقتل؛ لأن من أكره على الزنا لا يحل له المطاوعة لدفع القتل.

- وإن كانت لا تقصد بالفاحشة في الحال، وإنما يظن ذلك بعد السبي.. فيحتمل أن يجوز لها الاستسلام في الحال، ثم تدفع حينئذٍ.

وهنا مسائل:

الأولى: من كان منهم على دون مسافة القصر.. فهو كبعضهم؛ فإذا لم يكن في أهل البلدة كفايةٌ.. وجب على هؤلاء أن يطيروا إليهم، وإن كان منهم كفايةٌ.. ففي وجوب المساعدة عليهم وجهان، والأصح: الوجوب؛ لأن الواقعة عظيمةٌ، ولو لم يخرج إلا من يكفي الكفار ويكافؤهم.. لاستجرؤوا على دخول دار الإسلام.

الثانية: الذين هم على مسافة القصر ينظر في الحال:

- إن لم يكن في أهل البلدة، والذين يلونهم كفايةٌ.. وجب عليهم أن يطيروا إليهم؛ فإن طار إليهم من تحصل به الكفاية.. سقط الحرج عن الباقين.
- وإن كان في أهل البلدة، والذين يلونهم كفايةٌ.. فوجهان:

- الأول: يجب على الأقربين فالأقربين بلا ضبطٍ أن يخرجوا لهم حتى يصل الخبر بأنهم قد كفوا وأخرجوا، وليس لأهل البلدة ثم

الأقربين فالأقربين إذا قدروا على القتال أن يلبثوا إلى لحوق الآخرين.

- والأصح: أنه لا يجب على الذين هم على مسافة القصر أن يخرجوا إليهم ويساعدوهم. ولو أوجبناه.. لأوجبنا أيضًا على الذين يلونهم إذا انتهى الخبر إليهم، وهكذا إلى أن يستوعب المسلمين كلهم، وهو بعيدٌ.

الثالثة: لو أسروا مسلمًا، أو جماعةً من المسلمين.. فهل يكون كدخول دار الإسلام؟ وجهان:

- الأول: لا؛ لأن تحريك الجنود لواحدٍ يقع في الأسر بعيدٌ ومخالفٌ لما نقل في السير.
- والأصح: نعم؛ لأن حرمة دار الإسلام كحرمة المسلمين، والاستيلاء على المسلمين أعظم من الاستيلاء على دار الإسلام؛ فلا بد من رعاية النظر:

- فإن كانوا على القرب من ديار الإسلام، وتوقعنا استخلاصه ممن أسروه لو طرنا إليهم.. فعلنا.
- وإن توغلوا في بلاد الكفر، ولا يمكن التسارع إليهم، وقد لا يتأتى خرقها بجنود الإسلام.. فنضطر إلى الانتظار لاستكمال العدد والعدة.

[فصلٌ]

الطرف الثاني: في كيفية الجهاد

اعلم أولًا أنه يكره الغزو بغير إذن الإمام أو الأمير المنصوب من جهته ولا يحرم.

ويستحب إذا بعث الإمام سريةً أن يؤمر عليهم أميرًا، ويأمرهم بطاعته، ويوصيه بهم، وأن يأخذ البيعة على الجند حتى لا يفروا، وأن يبعث الطلائع ويتجسس أخبار الكفار.

ويستحب الخروج يوم الخميس في أول النهار، وأن يَعقد الرايات، ويَجعل كل أميرٍ تحت رايةٍ، ويَجعل لكل طائفةٍ شعارًا؛ حتى لا يقتل بعضهم بعضًا بياتًا.

ويستحب أن يدخل دار الحرب بتعبئة الحرب؛ لأنه أحوط وأهيب، وأن يستنصر بالضعفاء، وأن يدعو عند التقاء الصفين، وأن يكبر من غير إسرافٍ في رفع الصوت، وأن يحرض الناس على القتال، وعلى الصبر والثبات.

ولا يجوز أن يقاتل من لم تبلغه الدعوة حتى يدعوه إلى الإسلام، والذين بلغتهم الدعوة يستحب أن يعرض عليهم الإسلام، ويدعوهم إليه أيضًا، ويجوز أن يبتهم بغير دعاءٍ.

ثم الذين لا يقرون بالجزية يقاتلون وتسبى نساؤهم وتغنم أموالهم إلى أن يسلموا، والذين تقبل منهم الجزية يقاتلون إلى أن يسلموا أو يبذلوا الجزية.

إذا تقرر هذا التمهيد.. فاعلم ثانيًا أن الجهاد يتضمن قصد نفوس الكفار وأموالهم، وتصرف الإمام في نفوسهم: قد يكون بالقتل والقتال، وقد يكون بالاسترقاق، وقد يكون بالمن أو الفداء، وتصرفه في أموالهم: قد يكون بالإتلاف، وقد يكون بالاغتنام؛ فانحصر البحث في:

- بيان تصرفات الإمام في الكفار بالقتل والقتال.
- ثم التصرف فيهم بالاسترقاق أو المنِّ أو الفداء.
- ثم التصرف في أموالهم بالإهلاك.
- ثم التصرف في أموالهم بالاغتنام؛ فهذه أربعة مباحث.

[وصلٌ]

المبحث الأول: في معاملة الكفار بالقتل والقتال، وفيه أنظار:

النظر الأول: فيمن يستعان به في الجهاد.

وهم المسلمون الأحرار الاقوياء، ووراء ذلك صورٌ:

الأولى: هل تجوز الاستعانة بأهل الذمة والمشركين في الغزو؟ ينظر:

- إن عرف الإمام حسن رأيهم في المسلمين، وأمن من خيانتهم، وكثر

المسلمون بحيث لو خان المستعان بهم وانضموا إلى الذين نغزوهم لتمكن المسلمون من مقاومتهم جميعًا.. جازت الاستعانة بهم؛ لما روي أن النبي ﷺ استعان بيهود بني قينقاع في بعض الغزوات ورضخ لهم.

- وإن اختل شرطٌ من تلك الشروط الثلاثة.. فلا.

الثانية: يجوز أن يستعين الإمام بالعبيد إذا أذن السادة.

الثالثة: يجوز أن يستصحب المراهقين إذا كان فيهم جلادةٌ وغناءٌ في القتال، وكذا لمصلحة سقي الماء ومداواة الجرحى، وكذلك يستصحب النساء لمثل ذلك.

الرابعة: المخذل للجيش(١) يمنع من الخروج مع الناس، فإن خرج.. أخرج من الجند، ولا يستحق شيئًا وإن حضر القتال، فإن قتل كافرًا.. لم يستحق سلبه.

الخامسة: إذا استعان بمن ذُكر.. فله بذل الأهبة والسلاح من بيت المال، ومن ماله؛ فينال ثواب الإعانة، وكذا يجوز أن يبذل ذلك واحدٌ من الرعية.

---

(١) هو من يخوف الناس، بأن يقول: عددكم قليلٌ، وخيولكم ضعيفةٌ، ولا طاقة لكم بالعدو، وما أشبه ذلك، وفي معنى المخذل: المرجف والخائن، والمرجف: هو الذي يكثر الأراجيف بأن يقول: قتلت سرية كذا، أو لحقهم مدد من جهة كذا، أو لهم كمين في موضع كذا.

[وصلٌ]

النظر الثاني: فيمن يستأجر، وفيه مسائل:

الأولى: لا يجوز أن يستأجر مسلمًا للجهاد؛ لأن الجهاد إن كان متعينًا عليه.. فهو بالخروج يؤدي فرض عينٍ عليه، وإن لم يكن متعينًا عليه؛ فإذا حضر الوقعة.. تعين عليه، ولا يجوز أخذ الأجرة عن الفرض المتعين عليه الواقع عنه.

الثانية: يجوز للإمام أن يستعمل الذمي للجهاد بمالٍ يبذله، وطريقه الجعالة أو الإجارة؟ وجهان:

- الأول: الجعالة؛ لأن أعمال القتال مجهولةٌ لا تنضبط.
- والأصح: الإجارة، ولا يضر كون الأعمال مجهولةً؛ فإن المقصود: القتال على ما يتفق، والمقاصد هي المرعية، على أن معاقدات الكفار يحتمل فيها ما لا يحتمل في معاقدات المسلمين.

الثالثة: هل لآحاد المسلمين استئجار الذمي للجهاد؟ وجهان كما في استئجار الآحاد للأذان:

- الأول: يجوز؛ قياسًا على جواز استئجارهم للأذان.
- والأصح: لا يجوز؛ لأن الآحاد لا يتولون المصالح العامة.

[وصلٌ]

النظر الثالث: من يمتنع قتله، وفيه مسائل:

الأولى: ينبغي أن يتوقى الغازي قتلَ قريبه، وهو مكروهٌ، وإن انضمت إلى القرابة المحرميةُ.. ازدادت الكراهية؛ قال الله تعالى: ﴿ وَصَاحِبْهُمَا فِي ٱلدُّنْيَا مَعْرُوفًا ﴾.

الثانية: إن سمع أباه أو قريبه يذكر الله عز وجل، أو رسوله ﷺ بسوءٍ.. لم يكره له قتله، بل يستحب؛ لما روي أن أبا عبيدة بن الجراح رضي الله عنه قتل أباه حين سمعه يسب النبي ﷺ؛ فلم ينكر النبي ﷺ صنيعه.

الثالثة: هل يجوز قتل صبيان الكفار ونسائهم؟ ينظر:

- إذا لم يقاتلوا.. لم يجز قتلهم؛ لما روي عن عبد الله ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ نهى عن قتل النساء والصبيان، وروى أنه ﷺ مر بامرأةٍ مقتولةٍ في بعض غزواته؛ فقال: «ما بال هذه تُقتل وهي لا تقاتل»

والمجنون كالصبي، والخنثى المشكل كالمرأة.

- وإن قاتلوا.. جاز قتلهم؛ لما روي أنه ﷺ مر بامرأةٍ مقتولةٍ يوم خيبر، فقال: «من قتل هذه؟» فقال رجلٌ: أنا يا رسول الله غنمتها؛ فأردفتها خلفي، فلما رأت الهزيمة فينا.. أهوت إلى قائم سيفي لتقتلني؛ فقتلتها؛ فلم ينكر عليه النبي ﷺ.

الرابعة: هل يجوز قتل الراهب شابًا كان أو شيخًا، والأجراء، والحارفين المشغولين بحرفهم، والشيوخ الضعفاء، والعميان والزمنى ومقطوعي الأيدي والأرجل؟ ينظر:

- إن كان لهم رأيٌ يستعين الكفار به في القتال، وكان يدبر لهم أمر الحرب.. فيجوز قتله بلا خلافٍ؛ لأن دُرَيْدَ بْنَ الصِّمَّةِ قُتل يوم حنين وقد نيف على المائة، وكانوا قد استحضروه ليدبر لهم؛ فلم ينكر النبي ﷺ.
- وإن لم يكن كذلك.. فقولان:

- الأول: لا يجوز؛ لما روي أنه ﷺ قال: «لا تقتلوا النساء ولا أصحاب الصوامع» وروي أنه ﷺ قال لخالد رضي الله عنه: «لا تقتل عسيفًا ولا امرأةً» ولأنهم لا يقاتلون، فأشبهوا النساء والصبيان.
- والأظهر: يجوز؛ لعموم قوله تعالى: ﴿فَٱقْتُلُوا۟ ٱلْمُشْرِكِينَ﴾ وروي أنه ﷺ قال: «اقتلوا شيوخ المشركين واستحيوا شَرْخَهُمْ» أي: مراهقيهم، ولأنهم كفارٌ ذكورٌ أحرارٌ مكلفون؛ فجاز قتلهم كغيرهم.

۞ فإن قلنا: يجوز قتلهم.. فيجوز استرقاقهم، وسبي نسائهم، وذراريهم، واغتنام أموالهم.

۞ وإن قلنا: لا يجوز.. فالمذهب: أنهم يرقون بنفس الأمر؛ كالنساء والصبيان.

[وصلٌ]

النظر الرابع: في محاصرة الكفار ومقاتلتهم بما يعمهم بالهلاك

وفيه مسائل:

الأولى: يجوز للإمام محاصرتهم في البلاد والحصون والقلاع، وتشديد الأمر عليهم بالمنع من الدخول والخروج؛ لقوله تعالى: ﴿وَخُذُوهُمْ وَٱحْصُرُوهُمْ﴾، سواءٌ كان فيهم نساءٌ وصبيان أو لا.

الثانية: يجوز للإمام تحريق بلاد الكفار وحصونهم بإضرام النار، ورمي النفط عليهم، والتفريق بإرسال الماء، وتبييتهم وهم غافلون، إلا في مكة المشرفة، فإنه لو تحصن بها أو بموضعٍ من حرمها طائفةٌ من الكفار الحربيين.. لم يجز قتالهم بما يعم كالمنجنيق وغيره ولا يبيت الحرب عليها.

الثالثة: لو تترسوا بالنساء الكافرات والصبيان.. نظر:

- إن دعت الضرورة إلى الرمي والضرب بأن كان ذلك في حال التحام القتال، ولو تركوا لغلبوا المسلمين.. فيجوز الرمي والضرب، لئلا يتخذوا ذلك ذريعةً إلى تعطيل الجهاد، ولدفع ضررهم بالمسلمين ونكايتهم فيهم.
- وإن لم تكن ضرورةٌ، بأن كانوا يدفعون عن أنفسهم، واحتمل الحال تركهم.. فطريقان:

- المذهب: أن في المسألة قولين:

۞ الأول: لا يجوز قصدهم؛ لأن النبي ﷺ نهى عن قتل النساء والصبيان، ونحن في غنيةٍ عنه والحال هذه.

۞ والأظهر: أنه يجوز قصدهم؛ كما يجوز نصب المنجنيق على القلعة وإن كان يصيبهم، وأيضًا فلو امتنعنا بما صنعوا.. لاتخذوا ذلك ذريعةً إلى تعطيل الجهاد.

- والطريق الثانية: الجزم بالجواز، وما ورد من المنع.. فمحمولٌ على الكراهة.

الرابعة: إذا كان في البلدة أو القلعة مسلمٌ من أسيرٍ أو تاجرٍ أو مستأمنٍ، أو طائفةٌ من هؤلاء.. فهل يجوز قصد أهلها بالنار والمنجنيق وما في معناهما؟ ينظر:

- إن لم تدع إليه ضرورةٌ.. فهو مكروهٌ؛ تحرزًا من إهلاك المسلم، وفي تحريمه قولان:

- الأول: يحرم؛ لأنه قد يصيب المسلم، وزوال الدنيا أهون عند الله من قتل مسلمٍ.

- والأظهر: أنه لا يحرم؛ إذ لا يتعين إصابة المسلم، وإذا حرمناه.. أمسك المشركون في كل قلعةٍ وبلدةٍ مسلمًا؛ فيتعطل أمر الجهاد.

• وإن دعت إليه الضرورة، بأن كان يخاف ظفرهم على المسلمين لو لم يدفعهم بذلك الطريق.. فيجوز جزمًا؛ دفعًا عن المسلمين، ونكايةً في المشركين، وحفظ من معنا أولى من حفظ من معهم(١).

الخامسة: إذا تترس الكفار بالمسلمين من الأسارى أو غيرهم.. نظر:

• إن لم تدع ضرورةٌ إلى رميهم، واحتمل الحال الإعراض عنهم.. لم يجز رميهم، وإن رمى رامٍ وقتل مسلمًا.. نظر:

- فإن علمه مسلمًا.. فعليه القود.
- وإن ظنه كافرًا.. فلا قود، وتجب الكفارة، وفي الدية قولان.

• وإن دعت الضرورة إليه بأن تترسوا بهم في حال التحام القتال، وكانوا يظفرون بالمسلمين، ويكثرون النكاية فينا لو كففنا.. فوجهان:

- الأول: أنه لا يجوز الرمي إذا لم يتأت ضرب الكفار إلا بضرب المسلم؛ لأن غاية ما فيه: أنا نخاف على أنفسنا، ودم المسلم لا يباح بالخوف؛ بدليل صورة الإكراه على قتل مسلمٍ.
- والأصح: أنه عذرٌ في جواز الرمي، فيرمى على قصد قتال المشركين، ويتوقى المسلمين بحسب الإمكان؛ لأن محذور الإعراض أكبر من محذور الإقدام.

---

(١) والحق بالضرورة ما إذا لم يحصل فتح القلعة إلا بذلك.

[وصلٌ]

النظر الخامس: في حكم الهزيمة إذا التقى الصفان في القتال

إذا التقى الصفان.. نظر:

- إن لم يزد عدد الكفار على ضعف عدد المسلمين، بل كانوا مثليهم أو أقل.. نظر:

- إن انصرف وولَّى متحرِّفًا للقتال أو متحيزًا إلى فئةٍ من المقاتلين.. جاز[1]؛ لقوله تعالى: ﴿يَٰٓأَيُّهَا ٱلَّذِينَ ءَامَنُوٓاْ إِذَا لَقِيتُمُ ٱلَّذِينَ كَفَرُواْ زَحْفًا فَلَا تُوَلُّوهُمُ ٱلْأَدْبَارَ ۝١٥ وَمَن يُوَلِّهِمْ يَوْمَئِذٍ دُبُرَهُۥٓ إِلَّا مُتَحَرِّفًا لِّقِتَالٍ أَوْ مُتَحَيِّزًا إِلَىٰ فِئَةٍ فَقَدْ بَآءَ بِغَضَبٍ مِّنَ ٱللَّهِ وَمَأْوَىٰهُ جَهَنَّمُ ۖ وَبِئْسَ ٱلْمَصِيرُ ۝١٦﴾.

- وإن لم يكن كذلك.. لم يجز الانصراف والهزيمة؛ للآية، وقد عد رسول الله ﷺ الفرار من الزحف من الكبائر.

- وإن زاد عدد الكفار على الضعف.. جاز الانهزام، وكان يجب في ابتداء الإسلام أن يثبت الواحد في مقابلة العشرة، ثم خفف الله

---

(١) المتحرف للقتال: هو الذي ينصرف ليكمن في موضعٍ ويهجم، أو يكون في مضيقٍ فيتحرف ليتبعه العدو إلى موضعٍ واسعٍ فيسهل القتال فيه، أو يرى الصواب في التحول من الموضع الواسع إلى المضيق، أو يكون في مقابلة الشمس أو الريح، فيتحول إلى جهةٍ أخرى ليسهل عليه القتال.

والمتحيز إلى فئةٍ: هو الذي ينصرف على قصد أن يذهب إلى طائفة يستنجد بها في القتال، ولا فرق بين أن تكون تلك الطائفة قليلة أو كثيرة.

تعالى ذلك فأوجب على المسلمين مصابرة ضعفهم من الكفار دون ما زاد، فقال عز وجل: ﴿ٱلْـَٔـٰنَ خَفَّفَ ٱللَّهُ عَنكُمْ وَعَلِمَ أَنَّ فِيكُمْ ضَعْفًا ۚ فَإِن يَكُن مِّنكُم مِّا۟ئَةٌ صَابِرَةٌ يَغْلِبُوا۟ مِا۟ئَتَيْنِ ۚ وَإِن يَكُن مِّنكُمْ أَلْفٌ يَغْلِبُوٓا۟ أَلْفَيْنِ بِإِذْنِ ٱللَّهِ ۗ﴾.

وهنا مسائل:

الأولى: هل يشترط أن تكون الفئة التي ينحاز إليها قريبةً؟ فيه وجهان:

- الأول: نعم؛ ليتصور الاستنجاد بها في هذا القتال وإتمامه.
- والأصح: لا، بل يجوز الانصراف على قصد التحيز إلى الفئة البعيدة؛ لمطلق قوله تعالى: ﴿أَوْ مُتَحَيِّزًا إِلَىٰ فِئَةٍ﴾.

الثانية: هل يشارك المتحيز إلى الفئة البعيدة جيشَ الغانمين في الغنيمة؟ ينظر:

- إن فارق قبل الاغتنام.. لم يشارك.
- وإن غُنِمَ شيءٌ دون شيءٍ قبل مفارقته.. لم يبطل حقه مما غنم قبل مفارقته.

الثالثة: هل يشارك المتحيز إلى الفئة القريبة الغانمين في المغنوم بعد ما ولَّى؟ وجهان:

- الأول: لا؛ لمفارقته.
- والأصح: يشارك؛ لأنه لا تفوت نصرته والاستنجاد به، فهو كالسرية يشارك جند الإمام فيما يغنمون إذا كانت بالقرب منهم.

الرابعة: ضابط القريبة أن تكون بحيث يدرك المتحيز غوثها إذا استغاثت به.

الخامسة: من عجز لمرضٍ أو لم يبق معه سلاحٌ، أو مات فرسه وهو لا يقدر على القتال راجلًا.. فله أن ينصرف بكل حالٍ.

السادسة: هل يجوز أن يفر مائةٌ من الأبطال من مائتين وواحدٍ من ضعفاء الكفار؟ وجهان:

- الأول: نعم يجوز؛ لأن تتبع الأوصاف من الشجاعة والقوة مما يعسر؛ فيناط الأمر بالعدد.
- والأصح: لا يجوز؛ لأنهم يقاومونهم لو ثبتوا، وإنما يراعى العدد عند تقارب الأوصاف.

[وصلٌ]

النظر السادس: في المبارزة قبل القتال

وهي جائزةٌ؛ لما روي أن عليًا رضي الله عنه بارز يوم الخندق عمروَ ابن عبد ود، وقد بارز عبيدة بن الحارث وحمزة بن عبد المطلب وعليٌّ رضي الله عنهم يوم بدر عتبةَ وشيبةَ ابني ربيعة، والوليدَ بن عتبة، وبارز عليٌّ رضي الله عنه يوم خيبر مرحبًا اليهودي الذي خرج يرتجز:

قد علمت خيبر أني مرحب ... شاكي السلاح بطل مجرب

إذا الحروب أقبلت تلهب

فقال عليٌّ:

أنـا الـذي سمتني أمـي حيـدرَهْ كلَيث غـابـاتٍ كريه المنظرَهْ

أوفيهمُ بالصاع كيلَ السندرَهْ

فضرب عليٌّ رأسه؛ فقتله.

وهنا مسائل:

الأولى: الخروج وابتداء المبارزة ليس بمستحبٍ ولا مكروهٍ: أما أنه ليس بمستحبٍ؛ فلأنه قد يُقتل فتنكسر قلوب المسلمين، وأما أنه ليس بمكروهٍ؛ فلما فيه من إظهار القوة.

الثانية: تحسن المبارزة ممن جرب نفسه وعرف قوته وجراءته، وأما الضعيف الذي لا يثق بنفسه، فتكره له المبارزة ابتداءً وإجابةً.

الثالثة: المستحب ألا يخرج للمبارزة إلا بإذن الإمام، وهل يجوز من غير إذنه؟ وجهان:

- الأول: لا يجوز؛ لأن للإمام نظرًا في تعيين الأبطال والأقران، فلا يفوت عليه.
- والأصح: أنه يجوز؛ لأن عبد الله بن رواحة، وعوفًا ومعوذًا ابني عفراء رضي الله عنهم خرجوا يوم بدرٍ مبارزين؛ فلم ينكر عليهم رسول الله ﷺ.

[وصلٌ]

في نقل رؤوس الكفار إلى بلاد المسلمين، وجهان:

- الأول: لا يكره؛ لأن أبا جهل لما قُتل.. حُمِل رأسه، والقلب إلى هذا أميل.
- والأصح: يكره؛ لأن سيدنا رسول الله ﷺ لم يفعله قط، ولما فعله أبو بكرٍ الصديق.. أنكروا عليه ذلك، وأما نقل رأس أبي جهلٍ.. فلم يكن من موضعٍ لموضعٍ، بل في نفس أرض المعركة.

[وصلٌ]

المبحث الثاني: في التصرف في أموال الكفار بالإتلاف

اعلم أن نفوس الكفار تُهلَك تارةً بالقتل، وتمسك أخرى بالاسترقاق، فكذلك أموالهم تُهلك تارةً وتُغنَم أخرى، ولما تم الكلام على التصرف في نفوس الكفار بالإهلاك.. فلنتكلم على التصرف في أموالهم بالإهلاك أيضًا؛ فنقول:

- إن احتاج المسلمون إلى إهلاك مالٍ لهم، كتخريب بناءٍ وقطع شجرٍ ليتمكنوا من القتال، أو ليظفروا بهم.. فلهم إهلاكه؛ لما روي عن ابن عمر رضي الله عنه أن النبي ﷺ قطع نخل بني النضير وحرَّق عليهم، وفي ذلك نزل قوله تعالى: ﴿مَا قَطَعْتُم مِّن لِّينَةٍ أَوْ تَرَكْتُمُوهَا﴾.

- وإن لم يحتاجوا إليه.. نظر:

- إذا دخل الإمام بلاد الكفار فاتحًا، أو فتحت عليه صلحًا.. فلا يجوز التخريب فيها بلا خلافٍ؛ لأنها صارت ملكًا وغنيمةً للمسلمين.

- وإن دخل الإمام بلادهم مُغيرًا، ولم يمكنه الاستقرار فيها.. نظر:

۞ إن لم يغلب على الظن حصول ذلك المال للمسلمين.. جاز إهلاكه؛ مغايظةً لهم، وتشديدًا عليهم.

۞ وإن غلب على الظن حصوله لهم.. فوجهان:

○ الأول: أنه لا يجوز؛ لما روي أن أبا بكرٍ رضي الله عنه نهى عنه.

○ والأصح: الجواز، والأولى تركه بلا خلافٍ.

وهنا مسائل:

الأولى: لو غنمنا أموالهم وانصرفنا وخفنا الاسترداد.. جاز إهلاكها؛ لئلا يغلبوا عليها ويتقووا بها.

الثانية: ما تقدم من جواز التخريب والإتلاف: محله في الأبنية والاشجار، أما الحيوانات؛ فينظر:

- فإذا كانوا يقاتلوننا على الخيول، واحتجنا إلى عقرها لدفعهم والظفر بهم.. جاز ذلك، فإنها كأداة القتال.

- وإن غنمنا خيولهم ومواشيهم، ولحقونا وخفنا الاسترداد أو ضعف بعضها وتعذر سوقها.. لم يجز عقرها وإتلافها؛ لحرمة الحيوان.
- وإذا خفنا أنهم يأخذون الخيول ويقاتلون عليها ويشتد الأمر.. جاز إتلافها.

الثالثة: إن كان في الغنيمة كلبٌ ينتفع به وأراده بعض الغانمين أو أهل الخمس.. نظر:

- فإن لم يشاركه أحدٌ في طلبه.. أخذه وانفرد به.
- وإن طلبه غيره.. نظر:
  - فإن تيسرت القسمة عليهم بالعدد، بأن وجدنا كلابًا.. قسم على الطالبين.
  - وإلا.. أُقرع بينهم.

[وصلٌ]

المبحث الثالث: التصرف في نفوس الكفار بالاسترقاق

والنظر في بحثين:

البحث الأول: في حكمه، وبيانه بمسائل:

الأولى: نساء الكفار إذا وقعوا في الأسر.. نظر:

- إن كُنَّ كتابيات.. رقوا بنفس الأسر، وكان حكمهم حكم سائر أموال الغنيمة من أن الخمس لأهل الخمس، والباقي للغانمين.

• وإن كن ممن لا كتاب لهن كدهريةٍ ووثنيةٍ وامتنعن عن الإسلام.. يقتلن.

الثانية: صبيان الكفار إذا وقعوا في الأسر.. رقُّوا بنفس الأسر.

الثالثة: العبيد إذا وقعوا في الأسر.. كانوا كسائر الأموال المغنومة لا يتخير الإمام فيهم؛ لأن عبد الحربي مالٌ له، نعم لو رأى الإمام قتله لشره وقوته.. ضمن قيمته للغانمين.

الرابعة: الرجال الأحرار الكاملون إذا أسروا.. فالإمام يتخير فيهم بين أربعة أمورٍ:

١. أن يقتلهم صبرًا بضرب الرقبة، لا بالتحريق، ولا بالتغريق، ولا يمثِّل بهم.

٢. وأن يمن عليهم بتخلية سبيلهم.

٣. وأن يفاديهم بالرجال أو بالمال.

٤. وأن يسترقهم، ويكون مال الفداء ورقابهم إذا استرقوا كسائر أموال الغنيمة؛ لقوله تعالى: ﴿فَإِمَّا مَنًّۢا بَعۡدُ وَإِمَّا فِدَآءً﴾ وكل واحدٍ من الأمور الأربعة قد نقل عن فعل رسول الله ﷺ؛ فقتل يوم بدرٍ عقبة ابن أبي مُعَيْط والنضر بن الحارث، ومنَّ على أَبِي عَزَّةَ الْجُمَحِيِّ على ألا يقاتله، وفادى رجلًا أسره أصحابُه برجلين أسرهما ثقيفٌ، وأخْذُ المال في فداء أسرى بدرٍ مشهورٌ.

الخامسة: ليس هذا الخيار على التشهي، لكن الإمام يجتهد ويأتي بما فيه الحظ للمسلمين؛ فإن لم يظهر له وجه الصواب في الحال وتردد.. حبسهم إلى أن يظهر له الصواب.

السادسة: هل يجوز استرقاق الوثني؟ وجهان:

- الأول: لا يجوز؛ كما لا يجوز تقريره بالجزية.
- والأصح: لا فرق في جواز الاسترقاق بين أن يكون الكافر المأسور كتابيًا أو وثنيًّا؛ لما روي عن ابن عباسٍ رضي الله عنه أنه قال في قوله تعالى: ﴿ مَا كَانَ لِنَبِيٍّ أَن يَكُونَ لَهُۥٓ أَسْرَىٰ حَتَّىٰ يُثْخِنَ فِي ٱلْأَرْضِ ﴾ أن ذلك كان يوم بدرٍ، وفي المسلمين قلةٌ؛ فلما كثروا واشتد سلطانهم.. أنزل الله تعالى في الأسرى: ﴿ فَإِمَّا مَنًّۢا بَعْدُ وَإِمَّا فِدَآءً ﴾ فجعل النبي ﷺ والمؤمنين بالخيار فيهم: إن شاؤوا قتلوهم، وإن شاؤوا استعبدوهم، وإن شاؤوا أفدوهم؛ فأطلق ولم يفرق بين كافرٍ وكافرٍ.

السابعة: هل يجوز استرقاق كفار العرب؟ قولان:

- القديم: لا يجوز؛ لما روي عن معاذٍ رضي الله عنه أن النبي ﷺ قال يوم حنين: «لو كان الاسترقاق ثابتًا على العرب.. لكان اليوم، إنما هو إسارٌ وفداءٌ» فعلى هذا يكون الخيار من ثلاثة أمورٍ: القتل، والمن، والفداء.
- والجديد الأظهر: يجوز؛ لأثر ابن عباسٍ السابق في الوثني.

[وصلٌ]

البحث الثاني: في العلائق التي قد تكون مانعةً من الاسترقاق، وهي أربعٌ:

الأُوَل: القرابة، والنكاح، والولاء، وفيه مسائل:

الأولى: إذا أسلم الأسير بعد الظفر به.. فقد عصم دمه؛ لحديث: «أمرت أن أُقاتل الناس حتى يشهدوا ألا إله إلا الله؛ فإذا قالوها.. عصموا مني دماءهم»، وأما باقي الخصال.. ففيها قولان:

- الأول: يتعين الاسترقاق، أي: يصير رقيقًا بنفس الإسلام.
- والأظهر: يتخير الإمام في باقي الخصال.

الثانية: إن أسلم قبل الظفر به ووقوعه في الأسر.. فقد حقن ماله ودمه، على ما قال ﷺ: «فإذا قالوها عصموا مني دماءهم وأموالهم» ولا فرق بين أن يسلم وهو محصورٌ وقد قرب الفتح، وبين أن يسلم في حال أمنه، وكذلك يعصم أولاده الصغار عن السبي[1]، ويُحكم بإسلامهم تبعًا له؛ لما روي أن النبي ﷺ حاصر بني قريظة؛ فأسلم ثعلبة وأسيد ابنا سعية؛ فأحرز لهما إسلامُهما أموالَهما وأولادَهما الصغار.

وأما الأولاد البالغون العاقلون فلا يحرزهم إسلام الأب؛ لاستقلالهم بالإسلام.

---

(١) والجنين كالولد المنفصل، وكذا المجنون كالصغير.

أما زوجته وعتيقه.. فقد نص الشافعي في موضعٍ على جواز استرقاقها، وفي موضعٍ على أن المسلم إذا أعتق عبدًا كافرًا، والتحق بدار الحرب.. أنه لا يجوز استرقاقه، وللأصحاب فيهما طريقان.

- الأولى: أن في المسألة قولين:

- الأول: أنه لا تسترق زوجته ولا عتيقه؛ لئلا يبطل حقه من النكاح والولاء، كما لا يغنم ماله، وأيضًا فعقد الأمان يحرز الزوجة، فالإسلام أولى.

- والأظهر: يجوز استرقاقهما؛ لأنهما مالكان لأنفسهما، وحقهما في أنفسهما آكد من حق الزوج والسيد، ولا عصمة لهما، فلا يجوز المنع من استرقاقهما.

- والمذهب: تقرير النصين، والفرق أن الولاء بعدما ثبت.. لا يمكن رفعه وإبطاله وإن تراضيا به، والنكاح ينفسخ ويرتفع بأسبابٍ، وحدوث الرق من تلك الأسباب على ما سنذكر.

التفريع: إذا استرقت الزوجة.. نظر:

- إن كان قبل الدخول.. انقطع النكاح في الحال؛ لأنه زال ملكها عن نفسها؛ فيزول ملك الزوج عنها، ولأنها صارت أمةً كتابيةً؛ فلا يجوز إمساك الأمة الكتابية للنكاح.

- وإن كان بعد الدخول، فوجهان:

- الأول: أنا نتوقف رجاءَ زوال الرق والكفر في مدة العدة، كما لو ارتدت بعد الدخول.
- والأصح: انقطاع النكاح في الحال؛ لأن حدوث الرق يقطع النكاح، فأشبه الرضاع.

الثالثة: يجوز سبي منكوحة الذميّ إذا كانت حربيةً، وينقطع به نكاحه، وهل يجوز سبي معتقه وإرقاقه؟ فيه وجهان:

• الأول: لا يجوز استرقاقه؛ لأن مال الذمي مصونٌ عن الاغتنام، كمال المسلم.

• والأصح: يجوز؛ لأن الذمي لو نقض العهد والتحق بدار الحرب.. جاز استرقاقه، فعتيقه أولى أن يكون كذلك.

الرابعة: هل يجوز استرقاق منكوحة المسلم إذا كانت حربيةً، وكذا عتيقه؟ طريقان:

• الأولى: في المسألة قولان:

- الأول: يجوز؛ قياسًا على من أسلم قبل الأسر؛ فإنه يجوز إرقاق زوجته وعتيقه.
- والثاني: لا يجوز.

• والمذهب: أنه لا يجوز إرقاقهما[1].

---

(١) رجح في التحفة في هذه المسألة جواز استرقاق الزوجة، وخالفه في النهاية، واتفقا على عدم استرقاق العتيق.

الخامسة: إذا سبي الزوجان معًا، أو سبي أحدهما.. نظر:

- إن كانا حرين.. انفسخ النكاح، سواءٌ كانا صغيرين أو كبيرين، وسواءٌ كان قبل الدخول أو بعده؛ لحديث أبي سعيدٍ الخدري رضي الله عنه قال: أصبنا نساءً يوم أوطاس، فكرهوا أن يقعوا عليهن من أجل أزواجهن من المشركين، فأنزل الله تعالى: ﴿وَٱلْمُحْصَنَٰتُ مِنَ ٱلنِّسَآءِ إِلَّا مَا مَلَكَتْ أَيْمَٰنُكُمْ﴾ فاستحللناهن.
- إن كان الزوجان رقيقين فأسرا، أو أسر أحدهما.. ففي انقطاع النكاح وجهان:
  - الأول: ينقطع، لأنه حدث شيءٌ يوجب الاسترقاق، فكان كحدوث الرق، ولهذا لو سبيت المستولدة صارت قنةً.
  - والأصح: لا ينفسخ؛ لأنه لم يحدث الرق، وإنما انتقل الملك من شخصٍ إلى شخصٍ، وذلك لا يؤثر في النكاح كالبيع وغيره.

[وصلٌ]

العلاقة الرابعة: الدَّين، وفيه مسائل:

الأولى: إذا كان لمسلمٍ على حربيٍّ دينٌ، فاسترق الحربي.. لم يسقط الدين عنه؛ فينظر:

- إن استرققناه ثم غنمنا ماله.. قضي الدين من ماله المغنوم بعد استرقاقه، ويقدَّم الدين على الغنيمة، كما يقدم على الوصية.

- وإن غنم مع استرقاقه.. فالأصح أن الغنيمة تُقدَّم؛ لأن تَمَلُّكَ الغانمين يتعلق بعين المال، وحق صاحب الدين كان في الذمة، وما يتعلق بالعين يتقدم على المتعلق بالذمة.

الثانية: لو استقرض حربيٌّ من حربيٍّ، أو التزم ثمنًا بالشراء، ثم أسلما، أو قبلا الجزية أو الأمان معًا أو على الترتيب.. استمر الاستحقاق، كما إذا أسلم الزوجان ولم يقبض المهر المسمى؛ فإنه يبقى استحقاقه.

الثالثة: لو أتلف حربيٌّ مالًا على حربيٍّ، أو غصبه، ثم أسلما أو أسلم المتلف.. فوجهان:

- الأول: أنه يُطالَب به؛ لأنه لازمٌ في شرعهم، فكأنهم تراضوا عليه.
- والأصح: أنه لا يطالب بالضمان؛ لأنه لم يلتزم شيئًا، والإسلام يَجُبُّ ما قبله، والإتلاف ليس عقدًا يستدام، ولأن الحربي إذا قهر حربيًّا على ماله.. ملكه، والإتلاف نوعٌ من القهر، ولأن إتلاف مال الحربي لا يزيد على إتلاف مال المسلم، وأنه لا يوجب الضمان على الحربي.

[وصلٌ]

المبحث الرابع: في التصرف في أموال الكفار بالغنيمة أو الفيء

اعلم أولًا أن أموال دار الحرب خمسة أقسامٍ:

القسم الأول: الغنيمة، وهي المال الذي يؤخذ من الكفار بالقهر وإيجاف الخيل والركاب.

القسم الثاني: الفيء، وهو ما يحصل من الكفار من غير قتالٍ.

القسم الثالث: ما يستبدُّ به آحاد المسلمين سرقةً أو اختلاسًا؛ فإذا دخل واحدٌ أو شرذمةٌ دار الحرب مستخفين، وأخذوا مالًا على صورة السرقة.. فوجهان:

- الأول: أن هذا المال يكون ملكًا لمن أخذه خاصةً؛ لأن السارق يقصد تملك المال وإثبات اليد عليه، ومال الحربي غير معصومٍ، وكأنه غير مملوكٍ، وصار سبيله سبيل الاستيلاء على المباحات، بخلاف مال الغنيمة، فإنه وإن حصل في يد الغانمين، فليس مقصودهم التملك، إذ لا يجوز التغرير بالمهج لاكتساب الأموال، والغرض الأعظم إعلاء كلمة الله تعالى وقمع أعداء الدين، وللقصد أثرٌ ظاهرٌ فيما يملك بالاستيلاء.
- والأصح: أنه غنيمةٌ مخمسةٌ؛ إذ دخول دار الحرب والتغرير بالنفس قائمٌ مقام القتال، ويوضحه أنهم ذكروا أنه لو غزت طائفةٌ بغير إذن الإمام متلصصين، وأخذت مالًا.. فهو غنيمةٌ مخمسةٌ بالاتفاق.

القسم الرابع: اللقطة؛ فالمال الضائع الذي يؤخذ على هيئة اللقطة إن كان مما يعلم أنه للكفار.. ينظر فيه:

- إن استحال كونه لمسلمٍ.. فوجهان:

- الأول: أنه لمن وجده؛ بناءً على أن المختلس والمسروق لمن أخذه، وهذا لأنه ليس مأخوذًا بقوة الجند أو قوة الإسلام حتى يكون فيئًا، ولا بقتال حتى يكون غنيمةً.

- والأصح: أنه يكون غنيمةً لا يختص به الآخذ.

- وإن أمكن أن يكون للمسلمين، بأن كان هناك مسلمون، أو أمكن أن تكون هناك ضالة بعض الجند.. فلا بد من التعريف سنةً على قاعدة التعريف، ثم بعد التعريف يعود الوجهان السابقان.

القسم الخامس: المباحات التي لم يملكها أحدٌ من الحطب والحشيش والحجر والصيد البحري والبري، وهي لآخذها، كما أنها في دار الإسلام لآخذها؛ إذ لم يجر عليها ملك كافرٍ حتى تُجعَل غنيمةً أو فيئًا.

[وصلٌ]

في أحكام الفيء

هو لغةً: الرجوع أو الرد، ومنه سمي الظل بعد الزوال فيئًا؛ لرجوعه وارتداده من جانبٍ إلى آخر.

وشرعًا: مالٌ أو اختصاصٌ أخذناه معاشر المسلمين[١] من الكفار[٢] مما هو لهم[٣] ....

---

(١) بخلاف ما أخذه أهل الذمة من أهل الحرب؛ فإنهم يملكونه ولا ينزع منهم، ولا يسمى فيئًا.

(٢) أي: غير المعصومين، كالحربيين والمرتدين، بخلاف أهل الذمة والعهد والأمان؛ فلا يؤخذ منهم شيءٌ.

(٣) احترازٌ عما لم يكن لهم، كأن أخذوا مالاً من المسلمين أو أهل الذمة واستولوا عليه، ثم أخذه منهم المسلمون ثانيًا؛ فهذا ليس فيئًا ولا غنيمةً، بل إن علم مالكه.. فهو له، =

بغير قهرٍ[1] حقيقةً[2] أو حكمًا[3]، كالجزية، والخراج[4]، وعشر التجارة[5]، وتركة المرتد.

وكأنه انجلى[6] الكفار عن هذا المال أو الاختصاص خوفًا منا عند سماعهم خبرنا، أو تركوه لضرٍ أصابهم.

وتسمية هذا المال فيئًا من استعمال المصدر في اسم الفاعل، أي: المال الراجع للمسلمين، أو من استعمال المصدر في اسم المفعول، أي: المال المردود على المسلمين.

وإنما سمي هذا المال فيئًا؛ لأن الله تعالى خلق الدنيا وما فيها للمؤمنين؛ للاستعانة بها على طاعته، فمن خالفه تعالى.. فقد عصاه، وسبيل

= وإلا.. فمالٌ ضائعٌ أمره إلى الإمام: إما أن يبيعه ويحفظ ثمنه لمالكه، أو يصرفه في مصالح بيت المال على أن يغرم لمالكه مثله إذا حضر.

(١) أي: بغير قتالٍ، ولا إيجاف نحو خيلٍ.

(٢) كالقتال.

(٣) كأن انهزموا عن مالٍ أو اختصاصٍ قبل إشهار السلاح حين التقى الصفان؛ فإن هذا المال بمنزلة المال الحاصل بالقهر؛ فيكون غنيمةً.

(٤) هو مالٌ يُؤخذ من الكفار الذين ينتفعون بالأرض التي صالحونا على أنها لنا، فهو كالأجرة، وتكون الأرض خراجيةً أيضًا إذا فتحها المسلمون عنوةً وقهرًا وقسمها الإمام بين الغانمين، ثم أعطاهم بدلها عوضًا، ثم وقف تلك الأرض على المسلمين، وضرب عليها خراجًا.

(٥) أي: الذي يُشرطُ عليهم إذا دخلوا بتجارةٍ في بلادنا، ولا يشترط أن يكون عشرًا، بل قد يزيد أو ينقص، وسيأتي تفصيل ذلك في الجزية.

(٦) أي: تفرق عنه الكفار وانكشفوا عنه وتركوه.

ما بيده: الرد إلى من يطيعه؛ فحق المال: أن يكون تحت يد المسلمين؛ فما كان تحت يد الكفار طريقه الرد للمسلمين؛ فإذا حصل لهم.. فقد رجع إليهم.

واعلم أن مال الفيء يخمَّس، أي: يقسم خمسة أسهمٍ متساويةٍ خلافًا للأئمة الثلاثة؛ فيصرف الخمس لمصرفٍ خاصٍ، ثم الأربعة الأخماس الباقية تصرف في مصارف خاصةٍ أيضًا؛ فالنظر في بحثين:

البحث الأول: في الخمس، وكان كله لسيدنا رسول الله ﷺ؛ لما روي أن سيدنا رسول الله ﷺ تناول وبرةً من بعيرٍ فقال: «**والذي نفسي بيده! ما لي مما أفاء الله إلا الخمس، والخمس مردودٌ عليكم**» أراد بعد وفاته ﷺ؛ فكان رسول الله ﷺ ينفق منه على نفسه وأهله ومصالحه؛ فما فضل.. جعله في السلاح عُدةً في سبيل الله، وفي سائر المصالح.

وأما بعد وفاته ﷺ؛ فهو مقسومٌ بخمسة أسهمٍ:

السهم الأول: لله ورسوله، وهو مصروفٌ إلى مصالح المسلمين كسد الثغور، وعمارة الحصون، والقناطر، والمساجد، وأرزاق القضاة، والأئمة، ويقدم الأهم فالأهم منها.

السهم الثاني: لذوي القربى، وهم أقارب رسول الله ﷺ المنتسبون إلى هاشمٍ وإلى المطلب ابني عبد مناف دون غيرهم من بني عبد شمسٍ وبني نوفل، وإن كان عبد شمسٍ ونوفل ابني عبد منافٍ أيضًا؛ لما روي عن جبير بن مطعمٍ رضي الله عنه قال: لما قسم رسول الله ﷺ سهم ذوي

القربى بين بني هاشم وبني المطلب.. أتيت أنا وعثمان بن عفان رسولَ الله ﷺ؛ فقلنا: يا رسول الله، أما بنو هاشمٍ؛ فلا ننكر فضلهم؛ لمكانك الذي رفعك الله به منهم؛ فما بال إخواننا من بني المطلب؟ أعطيتهم وتركتنا، وإنما قرابتنا وقرابتهم واحدةٌ؛ فقال ﷺ: «إنما بنو هاشم وبنو المطلب شيءٌ واحدٌ، وشبَّك بين أصابعه» وروي أنه قال: «لم يفارقوني في جاهليةٍ ولا إسلامٍ»(١) وكان عثمان رضي الله عنه من بني عبد شمس وجبير بن مطعم من بني نوفل.

وهنا مسائل:

الأولى: يشترك في استحقاق هذا السهم الغني والفقير؛ لأن العباس رضي الله عنه كان يأخذ منه، وهو غنيٌّ، وكذلك الكبير والصغير، والذكر والأنثى، ويروى أن الزبير رضي الله عنه كان يأخذ لأمه.

الثانية: يشترط أن يكون الانتساب بجهة الآباء، ولا يدفع إلى أولاد البنات شيءٌ.

الثالثة: لا يفضل أحدٌ على أحدٍ من ذوي القربى إلا بالذكورة؛ فللذكر سهمان، وللأنثى سهمٌ؛ لأنه مستحقٌ بقرابة الأب، فأشبه الميراث.

---

(١) يشير ﷺ إلى شأن الصحيفة القاطعة التي كتبها قريشٌ، وتبايعوا على ألا يجالسوا بني هاشم، ولا يبايعوهم، ولا يناكحوهم، وبقوا على ذلك سنة، ولم يدخل في بيعتهم بنو المطلب، بل خرجوا مع بني هاشم إلى بعض الشعاب.

السهم الثالث: اليتامى المسلمون، واليتيم من حيث هو: صغيرٌ أو صغيرةٌ لا أب له، وإن كان له أمٌّ وجدٌّ[1].

وهل يشترط في إعطاءه الفقر؟ قولان:

- الأول: لا؛ لأنه يصدق عليه اسم اليتيم سواءٌ كان غنيًّا أو فقيرًا.
- والمشهور نعم؛ لأن استغناءه بمال أبيه إذا منع من الاستحقاق.. فاستغناؤه بمال نفسه أولى أن يمنع، ولأن لفظ اليتيم يشعر بالضعف والحاجة، وكأنهم أعطوا بدلًا عما فاتهم من كفالة الآباء.

السهم الرابع: الفقراء والمساكين.

السهم الخامس: أبناء السبيل.

وهنا مسألتان:

الأولى: هل نعمم ذوي القربى واليتامى والمساكين وأبناء السبيل بالعطاء، أم يختص الحاصل في كل إقليمٍ وناحيةٍ بمن فيها؟ وجهان:

- الأول: يدفع السهم الحاصل في كل إقليمٍ إلى من فيه من ذوي القربى واليتامى والمساكين وأبناء السبيل؛ فالحاصل من كفار الروم.. يدفع إلى من في الشام والعراق، والحاصل من الترك يدفع إلى من بخراسان؛ لما في النقل من المشقة.

(١) هذا ضابط اليتم، وليس ضابط من يعطى من اليتامى؛ فإن كان الصغير مكفيًا بنفقة أمه أو جده.. لم يعط من سهم اليتامى.

- والأصح: يعمم بالعطاء الغائب عن موضع حصول الفيء والحاضر فيه؛ لعموم قوله تعالى: ﴿ مَّآ أَفَآءَ ٱللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِۦ مِنْ أَهْلِ ٱلْقُرَىٰ فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِى ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَٰمَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينِ وَٱبْنِ ٱلسَّبِيلِ ﴾.

الثانية: يجوز للإمام أن يفاوت بين اليتامى والمساكين وأبناء السبيل في العطاء؛ لأن هؤلاء يستحقون بالحاجة، فيراعي حاجاتهم، بخلاف ذوي القربى؛ فإنهم يستحقون بالقرابة.

[وصلٌ]

المبحث الثاني: في الأخماس الأربعة

وقد كانت لرسول الله ﷺ في حياته مضمومةً إلى خمس الخمس، وبعده ثلاثة أقوالٍ:

- الأول: أنه مردودٌ إلى المصالح؛ لأنها كانت للنبي ﷺ؛ فمصرفها بعده للمصالح؛ كخمس الخمس.
- والثاني: أنها تقسم كما يقسم الخمس، وعلى هذا فتنقسم بخمسة أسهم، كما دل عليه ظاهر قوله تعالى: ﴿ مَّآ أَفَآءَ ٱللَّهُ عَلَىٰ رَسُولِهِۦ مِنْ أَهْلِ ٱلْقُرَىٰ فَلِلَّهِ وَلِلرَّسُولِ وَلِذِى ٱلْقُرْبَىٰ وَٱلْيَتَٰمَىٰ وَٱلْمَسَٰكِينِ وَٱبْنِ ٱلسَّبِيلِ ﴾.
- والأظهر: أنها للمرتزقة المترصدين للجهاد؛ لأنها كانت للنبي ﷺ لحصول النصرة به، وكان منصورًا بالرعب مسيرة شهرٍ، والآن جند الإسلام هم المرصدون لحصول النصرة وإرعاب الكفار.

وإذا ثبت أنه للمقاتلين.. فليراع الإمام سبعة أمورٍ:

الأول: أن يضع ديوانًا -وهو الدفتر الذي يثبت فيه الأسماء- يحصي فيه المرتزقة بأسمائهم، وينصب لكل قبيلةٍ أو عددٍ يراه عرِّيفًا؛ ليعرض عليه أحوالهم ويجمعهم عند الحاجة، ويثبت فيه أقدار أرزاقهم؛ ليكون أسهل عليه عند العطاء.

الثاني: يعطي كل واحدٍ قدر حاجته؛ فيعرف حاله وعددَ من في نفقته، ويقف على قدر نفقاتهم وكسوتهم وسائر مؤنتهم، ويراعى الزمان والمكان، وما يعرض من رخصٍ أو غلاءٍ، وحالَ الشخص من مروءته وضدها، وعادةَ البلد في المطاعم، فيكفيه المؤنات؛ ليتفرغ للجهاد.

وهنا فروعٌ:

الأول: يعطيه لأولاده الذين هم في نفقته: أطفالًا كانوا أو كبارًا، وكلما زادت الحاجة بالكبر.. زاد في حصته.

الثاني: إذا كان له عبدٌ يقتنيه للزينة أو للتجارة.. لم يعط له، وإن كان يقاتل معه، أو يحتاج إليه في الغزو؛ لسياسة الدواب ونحوها.. أعطي له، وكذا لو كان له عبدٌ يخدمه وهو ممن يخدم، بل لو لم يكن له عبدٌ واحتاج إليه.. فيعطيه الإمام عبدًا، ولا يعطى إلا لعبدٍ واحدٍ فقط.

الثالث: لو كان له أكثر من زوجةٍ.. أعطي لهن، لأن نهايتهن أربعٌ، والعبيد لا حصر لهم.

الرابع: يعطى المرتزق مؤنة فرسه، بل يعطى الفرس إذا كان يقاتل فارسًا ولا فرس له، ولا يعطى للدواب التي يتخذها للزينة ونحوها.

الأمر الثالث: يقدِّم الإمام في الإعطاء وفي إثبات الاسم في الديوان قريشًا على سائر الناس على ما قال ﷺ: «قدموا قريشًا» وهم ولد النضر بن كنانة بن خزيمة بن مدركة بن إلياس بن مضر بن نزار بن معد بن عدنان.

ثم يقدم من قريش الأقرب فالأقرب إلى رسول الله ﷺ؛ فيقدم بني هاشمٍ وبني المطلب على سائر قريش، ثم يقدم بعدهما بني عبد شمس وبني نوفل أخوي هاشم، ويقدم منهما بني عبد شمسٍ؛ لأن عبد شمس أخو هاشمٍ من الأبوين، ونوفل أخوه من الأب، ثم يقدم بعدهم بني عبد العزى وبني عبد الدار، وهما ابنا قصي، ويقدم منهما بني عبد العزى؛ لأنهم أصهار رسول الله ﷺ؛ فإن خديجة رضي الله عنها من بني أسد بن عبد العزى، ثم بعد بني عبد الدار يقدِّم بني زهرة بن كلابٍ، ثم بني تيمٍ؛ لمكان سيدنا الصديق أبي بكرٍ، ثم بني مخزومٍ، ثم بني عَديٍّ؛ لمكان الفاروق عمر، ثم بني جُمح، ثم بني سهمٍ، ثم بني عامر بن لؤي، ثم بني الحارث بن فهر.

وإذا فرغ من قريش.. بدأ بالأنصار؛ لآثارهم الحميدة في الإسلام، ثم يعطي سائر العرب، ثم العجم، والتقديم فيهم بالسن والفضائل، ولا يقدم بعضهم على بعض بالنسب.

الأمر الرابع: لا يثبت في الديوان اسم الصبيان والمجانين والنسوان والعبيد والضعفاء الذين لا يصلحون للغزو، نحو العميان والزمنى، وإنما

هم تبعٌ للمقاتل إذا كانوا في عياله، يُعطى لهم كما مر، وإنما يثبت في الديوان اسم الرجال المكلفين المستعدين للغزو.

وإذا طرأ على المقاتل مرضٌ أو جنونٌ.. نظر:

- إن كان يرجى زواله.. أعطي، ولم يسقط اسمه من الديوان، وإلا.. لرغب الناس عن الجهاد، واشتغلوا بالكسب؛ فإنهم لا يأمنون هذه العوارض.
- وإن كان لا يرجى زواله.. فهل يسقط اسمه؟ قولان:
  - الأول: نعم؛ لأنه خرج عن صلاحية القتال.
  - والأظهر: لا يسقط؛ لئلا يرغب الناس عن الجهاد إلى الكسب.

وإذا مات واحدٌ من المرتزقة.. ففي زوجته وأولاده قولان:

- الأول: أنهم لا يرزقون؛ لأنهم ليسوا بمقاتلين ولم يبق من كانوا تبعًا له.
- والأظهر: أنهم يرزقون؛ لئلا يشتغل المجاهدون بالكسب إذا علموا ضياع عيالهم، فيتعطل أمر الجهاد، فعلى هذا:
  - ترزق الزوجة إلى أن تتزوج؛ فتستغني بالزوج الثاني.
  - وأما الأولاد الذكور؛ فإلى أن يبلغوا ويشتغلوا بالكسب، أو يرغبوا في الجهاد؛ فيثبت اسمهم في الديوان، ومن بلغ منهم وهو أعمى أو زمنٌ.. رزق كما كان يرزق قبل البلوغ.

- أما الإناث؛ فيرزقن إلى أن ينكحن.

الأمر الخامس: يفرق الأرزاق في كل عام مرة، ويجعل له وقتًا معلومًا لا يختلف والتقدير بالعام؛ لئلا يشغلهم بالأخذ كل أسبوعٍ أو كل شهرٍ عن الجهاد، ولو رأى الإمام المصلحة في أن يفرق مشاهرةً ونحوها.. أتبع المصلحة.

الأمر السادس: جميع ما ذكرناه في المنقولات من أموال الفيء، وأما الدور والأراضي وسائر العقارات.. فإنها تصير وقفًا؛ لتبقى الرقبة مؤبدةً وينتفع بغلتها المستحقون كل عامٍ، وتفارق المنقولات؛ لتعرضها للهلاك لو بقيت، ثم هنا وجهان:

- الأول: أن المراد بكونها وقفًا: التوقف عن قسمة الرقبة، دون الوقف الشرعي المانع من البيع ونحوه.
- والأصح: أن المراد الوقف الشرعي للمصلحة، وعلى هذا؛ فوجهان:

- الأول: أنه يصير وقفًا بنفس الحصول، كما يرق النساء والصبيان بنفس الأسر.
- والأصح: أنها لا تصير كذلك بنفسها، لكن الإمام يقفها، ثم يقسم غلتها مخمسةً: خمسٌ للمصالح، وأربعة أخماسٍ للمرتزقة، وإن رأى قسمتها أو بيعها وقسمة ثمنها.. فله ذلك.

الأمر السابع: الأخماس الأربعة إذا فضلت عن حاجات المرتزقة.. صرف الفاضل إليهم أيضًا، ويقسم بينهم على قدر مؤناتهم، وهل يجوز أن يُصرف شيءٌ منه إلى إصلاح الحصون وإلى الكراع[1] والسلاح، ليكون عدة لهم؟ فيه وجهان:

- الأول: لا، بل يوزع جميع الفاضل عليهم؛ لأنه حقهم.
- والأصح: نعم؛ لأن ذلك عدةٌ لهم، ويكون الموزَّع: الباقي بعد ذلك

[وصلٌ]

الغنيمة

هي فعيلةٌ بمعنى مفعولة، أي: مغنومةٌ، وهي لغةً: مأخوذةٌ من الغُنْم وهو الربح، سميت بذلك؛ لربح المسلمين مالَ الكفار.

وشرعًا: ما أخذناه معاشر المسلمين[2] من مالٍ أو اختصاصٍ ككلبٍ نافعٍ، من أهل حرب مما هو مملوكٌ لهم أصالةً[3]، وكان أخذنا له منهم

---

(١) أي: الخيول.

(٢) احترازٌ عما أخذه الذميون من الحربيين؛ فليس بغنيمةٍ ولا فيءٍ، بل يملكونه، وأما ما غنمه مسلمٌ وذميٌّ معًا، ففيه وجهان؛ أحدهما: يخمس الجميع، وأصحهما: يخمس نصيب المسلم فقط.

(٣) احترازٌ عما لم يكن لهم، كأن أخذوا مالاً من المسلمين أو أهل الذمة واستولوا عليه، ثم أخذه منهم المسلمون ثانيًا؛ فهذا ليس فيئًا ولا غنيمةً، بل إن علم مالكه.. فهو له، وإلا.. فمالٌ ضائعٌ أمره إلى الإمام: إما أن يبيعه ويحفظ ثمنه لمالكه، أو يصرفه في مصالح بيت المال على أن يغرم لمالكه مثله إذا حضر.

قهرًا، بأن كان بإيجاف -أي: إسراع- خيلٍ أو بغالٍ أو إبلٍ أو سفنٍ أو رَجَّالةٍ أو سياراتٍ أو طائراتٍ أو نحوها.

ومما أخذناه منهم قهرًا[١]: ما انهزموا عنه ولو قبل شهر السلاح[٢] حين التقى الصفان[٣]، وما أخذناه من دارهم سرقةً أو اختلاسًا[٤].

[وصلٌ]

يتطرق إلى الغنيمة ثلاثة أشياء: النفل والرَّضْخ والسَّلَب، ثم بعد هذه الثلاثة تُقسَم الغنيمة خمسة أسهمٍ: سهمٌ يُصرَف لأهل الخمس، والأربعة الباقية للغانمين؛ فليكن النظر في أربعة مباحث:

المبحث الأول: في النفل

وهو زيادة مالٍ على سهم الغنيمة يشرطه الإمام أو أمير الجيش لمن يقوم بما فيه نكايةٌ زائدةٌ في العدو، أو توقع ظفرٍ أو دفع شرٍ، وذلك كالتقدم على طليعةٍ، أو التهجم على قلعةٍ، أو الدلالة عليها، أو حفظ مكمنٍ، وتجسس حالٍ وما أشبهها.

---

(١) أي: قهرًا حكميًا؛ فالقهر نوعان: حقيقيٌّ، بأن يكون بنحو إيجاف الخيل، وحكميٌّ، وهو نحو ما انهزموا عنه حين التقى الصفان.

(٢) أي: إظهاره، وكذا بعده من باب أولى كما أشرت إليه بـ «لو».

(٣) وكذا ما صالحونا به عند التقاء الصفين وأهدوه لنا؛ لأن القتال لما قرب.. صار كأنه موجودٌ بالفعل، بخلاف ما تركوه بسبب حصول خيلنا في دارهم فإنه فيءٌ؛ لأنه لما لم يقع تلاقٍ.. صارت شائبة القتال بعيدةً.

(٤) هما داخلان في التعريف بقولنا: «أو رجالة»، والمختلس يأخذ المال اعتمادًا على الهرب، والسارق من يأخذه خفيةً، والمنتهب من يأخذه اعتمادًا على القوة.

وإنما ينفل الإمام إذا مست الحاجة إليه لكثرة العدو وقلة المسلمين، واقتضى الرأي بعث السرايا وحفظ المكامن، ولذلك نفل رسول الله ﷺ في بعض الغزوات دون بعضٍ.

ثم النظر فيمن يُشرَط له، ثم في محل المشروط، ثم في قدره.

أما المشروط له؛ فيجوز أن يكون المشروط له شخصًا معينًا، أو جماعةً معينين، ويجوز أن يطلق؛ فيقول: من فعل كذا.. فله كذا.

وأما المحل؛ فيجوز أن يشترط النفل من أحد محلين:

- المحل الأول: من مال المصالح المرصد عنده في بيت المال؛ لأنه من جملة مصالح المسلمين، فيشترط حينئذٍ كونه معلومًا؛ لأنه جعالةٌ.
- المحل الثاني: مما سيغنم ويؤخذ من الكفار في هذا القتال؛ فيذكر حينئذٍ جزءًا مقدَّرًا كثلثٍ وربعٍ وغيرهما، ولا يشترط أن يكون معلومًا؛ للحاجة، وإذا نفل مما سيؤخذ من الكفار.. فهل يكون ذلك من الأربعة الأخماس، أو من خمس الخمس، أو من رأس مال الغنيمة؟ أوجهٌ:
  - الأول: أنه ينفل من رأس مال الغنيمة، ويجعل ذلك كأجرة الكيال وما في معناها، ثم يقسم الباقي.
  - والثاني: أنه ينفل من أربعة أخماس الغنيمة، ثم يقسم الباقي منها بين أصحاب النفل وسائر الجيش.

- والأظهر: أنه ينتفل من خمس الخمس؛ لما روي عن سعيد بن المسيب رضي الله عنه قال: كان الناس يعطون النفل من الخمس.

وأما القدر؛ فليس له حدٌّ مضبوطٌ، ولكن يجتهد الإمام فيه ويجعله على قدر العمل وخطره.

[وصلٌ]

المبحث الثاني: في الرضخ

هو لغةً: العطاء القليل.

وشرعًا: إعطاء شيءٍ دون سهم المجاهد، ويجتهد الإمام في قدره؛ لأنه لم يرد عن الشرع فيه تحديدٌ؛ فيرجع فيه إلى رأي الإمام، وعليه أنه يفاوت بين المرضخ لهم؛ فيعطى كلًّا بمقدار فقره وغناه وما يقوم به من عملٍ.

والنظر في مصرفه، ثم محله.

أما مصرفه؛ فلمن حضر المعركة من العبيد والصبيان والنساء والخناثى والزمنى وأهل الذمة الذين لا سهم لهم من الغنيمة؛ روي أن ابن عباسٍ رضي الله عنهما أنه سئل عن النساء: هل كن يشهدن الحرب مع رسول الله ﷺ، وهل كان يُضرَب لهنَّ بسهمٍ؟ فقال: كن يشهدن الحرب؛ فأما أن يضرب لهن بسهمٍ.. فلا.

وهنا مسائل:

الأولى: إعطاء الرضخ مستحقٌّ لهؤلاء؛ لأنه لم يترك رسول الله ﷺ الرضخ قط، ولنا فيه ﷺ أسوةٌ حسنةٌ.

الثانية: الذمي إذا حضر بغير إذن الإمام.. فهل يرضخ له؟ وجهان:

- الأول: نعم؛ لحضوره الوقعة.
- والصحيح: لا يستحق شيئًا؛ لأنه متهمٌ بموالاة أهل دينه، بل للإمام تعزيره إذا أدى اجتهاده إليه.

الثالثة: إذا حضر الذمي بإذن الإمام.. نظر:

- إن أخذ أجرةً.. فلا رضخ له.
- وإلا.. فيستحق من الرضخ.

الرابعة: عرفتَ أنه لا يَبلغ بالرضخ سهمَ واحدٍ من الغانمين؛ فلا يبلغ به سهم راجلهم إن كان من يرضخ له راجلًا، وإن كان فارسًا.. فهل يجوز أن يبلغ به سهم راجلهم؟ فيه وجهان، والأصح: لا.

وأما محله؛ أما رضخ العبيد والنساء والصبيان؛ ففيه ثلاثة أقوالٍ:

- الأول: من أصل الغنيمة؛ كأجرة النقل والحمل والحفظ؛ لأن حضورهم لمصلحة الغنيمة والغانمين؛ فإنهم يسقون الماء ويحفظون الرحل، ويكفون المؤن؛ فيتفرغ الغازون لشأنهم.
- والثاني: من خمس الخمس من سهم المصالح؛ لأنهم ليسوا من أهل أربعة أخماس، ولا هم على صفات الغانمين؛ فكان الدفع إليهم من المصالح.
- والأظهر: أنه من الأخماس الأربعة المقسومة بين الغانمين؛ لأنه سهمٌ من الغنيمة مستحَقٌّ بحضور الوقعة إلا أنه ناقصٌ.

وأما أهل الذمة؛ فعلى الطريقين:

- المذهب: أن رضخهم كرضخ العبيد؛ ففيه ثلاثة أقوالٍ، والأظهر: من الأربعة الأخماس.
- والثانية: القطع بأنهم يعطون من خمس الخمس؛ لأنهم يعطون لمجرد المصلحة، وغيرهم بحضور الوقعة.

[وصلٌ]

السلب

والكلام في تحرير معناه، ثم في بيان من يستحقه، ثم في ذكر سبب الاستحقاق، ثم في كيفية إخراج السلب.

أما معناه؛ فهو ما على الكافر القتيل من ثياب البدن مع الخف والرانين، وما عليه من آلات الحرب كالدرع والمغفر، والسلاح، ومركوبه الذي يقاتل عليه وما عليه من السرج واللجام والعقود وغيرها، وكذا لو كان ممسكًا بعنانه وهو يقاتل راجلًا.

وفيما عليه من الزينة كالطوق والسوار والمنطقة والخاتم والهميان وما فيه من دراهم النفقة قولان:

- الأول: أنها ليست من السلب؛ كثيابه وأمتعته المخلفة في خيمته.
- والأظهر: أنها من السلب؛ لأنها مسلوبةٌ ومأخوذةٌ من يده، وطمع القاتل يمتد إلى جميع ما في يده.

وفي الجَنِيْبَة التي تقاد بين يديه طريقان:

- الأولى: القطع بأنها ليست سلبًا؛ كالدواب التي يحمل عليها أثقاله.
- والمذهب: طرد القولين المذكورين في الزينة، والأظهر منهما: أنها من السلب؛ لأنه قد يحتاج إليها، فهي كمركوبه الذي أمسك بعنانه وهو يقاتل راجلًا.

وفي الحقيبة المشدودة على فرسه وما فيها من الدراهم والأمتعة طريقان:

- الأولى: طرد القولين.
- والمذهب: القطع بأنها ليست من السلب؛ لأن المقاتل لا يقاتل بها؛ فأشبهت الخيمة التي يسكن فيها.

وأما مستحق السلب؛ فهو المسلم الذي قتل كافرًا، سواءٌ كان القاتل حرًا أو عبدًا، بالغًا أو غير بالغٍ، ذكرًا أو أنثى؛ لما روي أن النبي ﷺ: أعطى سلب مرحب يوم خيبر لمن قتله.

وعن أبي قتادة رضي الله عنه قال: خرجنا مع رسول الله ﷺ يوم حنينٍ؛ فرأيت رجلًا من المشركين علا رجلًا من المسلمين، فاستدرت له حتى أتيته من ورائه، فضربته على حبل عاتقه ضربةً، فأقبل عليَّ فضمني ضمةً وجدت فيها ريح الموت، ثم أدركه الموت، فأرسلني إلى أن مات؛ فقال ﷺ: «من قتل قتيلًا له عليه بينةٌ.. فله سلبه»؛ فقمت فاقتصصت عليه القصة؛

فقال رجلٌ: صدق يا رسول الله، وسلب ذلك القتيل عندي، فقال رسول الله ﷺ: «فأعطه إياه» فأعطانيه.

وأما سبب استحقاق السلب؛ فهو ركوب الغرر في قهر كافرٍ حال القتال والحرب بما يكفي شره ويزيل منعته بالكلية، وفيه قيود:

الأول: ركوب الغرر؛ فلو رمى من حصنٍ إلى كافرٍ أو من وراء الصف، وقتل كافرًا.. لم يستحق، وكذا لو رمى من صف المسلمين إلى صف الكفار؛ فأصاب واحدًا منهم فقتله؛ لأن السلب في مقابلة احتمال الخطر.

الثاني: كون القتل وقع أثناء الحرب، فلو تقاتلا زمانًا، ثم هرب فقتله المسلم في إدباره.. استحق سلبه، ولا يشترط أيضًا أن يكون مقاتلته مع قاتله، بل لو قصد كافرٌ مسلمًا، فجاء مسلمٌ آخر من ورائه وقتله.. استحق سلبه كما دل عليه حديث أبي قتادة.

فالمرعي في استحقاق السلب: أن يقتله مقبلًا أو مدبرًا والحرب قائمةٌ؛ فأما إذا انهزم جيش الكافرين فاتبعهم وقتل واحدًا منهم.. لم يستحق سلبه؛ لأنهم لما انهزموا.. فقد اندفع شرهم، وما دامت الحرب قائمةً.. فالشر متوقَّعٌ، والمولِّي لا تُؤمن كَرَّتُه.

الثالث: أن يكفي المسلمين شره؛ فلو قتل الكافرَ وهو أسيرٌ في يده، أو نائمٌ، أو مشغولٌ بأكلٍ ونحوه، أو مثخَنٌ زائلُ الامتناع.. لم يستحق سلبه؛ لأن النبي ﷺ لم يعط ابن مسعودٍ رضي الله عنه سلب أبي جهل؛ لأنه كان قد أثخنه فتيانٌ من الأنصار، وهما: معاذ ومعوذ ابنا عفراء.

الرابع: إزالة منعة الكافر بالكلية: إما بالقتل أو الإثخان أو إزالة الامتناع؛ بأن يعميه أو يقطع يديه ورجليه، ولا يلحق به قطع يدٍ واحدةٍ أو رِجلٍ واحدةٍ.

وإن قطع يديه فقط، أو رجليه فقط، أو يدًا ورجلًا.. فقولان:

- الأول: أنه ليس بإثخانٍ؛ لأنه لا يكفي شره بالكلية، فإنه بعد قطع الرجلين قد يقاتل راكبًا بيديه، وبعد قطع اليدين قد يهرب ويجمع القوم.
- والأظهر: أنه إثخانٌ، كما لو فقأ عينيه.

وهنا مسألتان:

الأولى: لو أمسكه واحدٌ، وقتله آخر.. كان السلب بينهما؛ لأن كفاية شره حصلت بهما، قال في الروضة: وكأن هذا التصوير فيما إذا منعه من أن يذهب لوجهه ولم يضبطه، فأما الإمساك الضابط؛ فإنه أسرٌ، وقتل الأسير لا يستحق به السلب.

الثانية: إذا أسر كافرًا.. هل يستحق سلبه؟ فيه قولان:

- الأول: لا لأن شره كله لا يندفع بالأسر.
- والأظهر: نعم؛ لأن الأسر أصعب من القتل وأبلغ في القهر، ولأنه إذا أسر.. تمكن الإمام من القتل وغيره.

وأما كيفية إخراج السلب؛ ففيها قولان:

- الأول: أنه يخمس؛ كسائر أموال الغنيمة؛ فيُدفَع خمسه إلى أهل الخمس، والباقي للقاتل، وعلى هذا يخرج خمسه أولًا، ثم يدفع السلب إلى القاتل، ثم يقسم الباقي.
- والمشهور: أنه يدفع كله للقاتل؛ لظاهر قوله ﷺ: «من قتل قتيلًا فله سلبه».

[وصلٌ]

إذا أراد الإمام أو أمير الجيش أن يقسم الغنيمة.. بدأ أولًا بالسلب، فيدفعه إلى القاتل، ثم يخرج المؤنَ التي تلزم من أجرة الحمَّال والحافظ وغيرهما، ثم يجعل الباقيَ خمسة أقسامٍ متساويةٍ، ويأخذ خمسَ رقاعٍ؛ فيكتب على واحدةٍ: لله تعالى أو للمصالح، وعلى أربعةٍ: للغانمين، ويدرجها في بنادق متساويةٍ، ثم يُخرِج لكل قسمٍ رقعةً؛ فما خرج عليه اسم الله تعالى.. جعله بين أهله على خمسةٍ أسهم، وفيه يقع النفل، ثم يقسم الباقيَ على الغانمين، ويقدم قسمة الأخماس الأربعة على الغانمين على قسمة الخمس؛ لأنهم حاضرون محصورون، وفيه يقع الرضخ، ولا فرق بين المنقول والعقار من أموال الكفار؛ لإطلاق القرآن والأخبار.

وهنا مسائل:

الأولى: من شهد الوقعة على نية الجهاد ونصرة المسلمين.. استحق الغنيمة، سواءٌ قاتل أو لم يقاتل؛ لما روي عن النبي ﷺ: «أن الغنيمة لمن شهد الوقعة».

وهنا فرعان:

الأول: من حضر قبل انقضاء القتال.. استحق الغنيمة؛ لأنه شهد الوقعة، وإن حضر بعد انقضاء القتال.. نظر:

- إن كان بعد حيازة المال.. لم يستحق شيئًا، وإن لم يرجع الغانمون بعد إلى دار الإسلام.
- وإن كان قبل حيازته.. فوجهان:
  - الأول: أنه يثبت الاستحقاق؛ لأنه لحق قبل تمام الاستيلاء.
  - والأصح: أن الجواب كذلك؛ لعدم شهود الوقعة.

الثاني: إذا غاب بعضهم في أثناء القتال منهزمًا.. نظر:

- فإن لم يعد حتى انقضى القتال.. فلا حق له.
- وإن عاد قبل انقضائه.. استحق من المحوز بعد عوده، دون المحوز قبل عوده.

المسألة الثانية: لو مات الغانم بعد انقضاء القتال وحيازة المال.. فحقه لوارثه قطعًا، ولو مات بعد القتال وقبل حيازة المال.. فوجهان:

- الأول: أنه لا حق له؛ بناءً على أن الغنيمة تُملَك بالانقضاء والحيازة معًا.
- والأصح: انتقال حقه إلى ورثته؛ بناءً على أن الغنيمة تُملَك بالانقضاء فقط.

الثالثة: لو مات في أثناء القتال.. فالنص سقوط حقه، ونص أيضًا فيما إذا مات فرسه في أثناء القتال: أنه يستحق سهم الفرس، وللأصحاب فيها طرق:

- المذهب: تقرير النصين، والفرق أن الفارس متبوعٌ؛ فإذا مات.. فات الأصل، والفرس تابعٌ؛ فإذا مات.. جاز أن يبقى سهمه للمتبوع.
- والثانية: أن فيهما جميعًا قولين:
  - وجه الاستحقاق: شهود بعض الوقعة.
  - ووجه المنع: اعتبار آخر القتال؛ فإنه وقت الخطر والظفر.
- والثالثة: أنه إن حصلت حيازة المال بنصب قتالٍ جديدٍ.. فلا استحقاق لا في موت الفرس ولا في موت الفارس، وعليه يحمل نصه في موت الفارس، وإن أفضى ذلك القتال إلى الحيازة.. ثبت الاستحقاق في الصورتين، وعليه يحمل صورة الفرس.

الرابعة: من حضر لا لقصد الجهاد كالأجير.. ينظر في حاله:

- إن كانت الإجارة على عملٍ في الذمة من غير تعيين مدةٍ، كخياطة ثوبٍ وبناء حائطٍ؛ فخرج وشهد الوقعة.. فله السهم بلا خلافٍ، والعمل المستأجر عليه دينٌ في ذمته.
- وإن تعلقت الإجارة بمدةٍ معينةٍ، كما إذا استأجر لسياسة الدواب وحفظ الأمتعة شهرًا، وخرج به.. نظر:

- إن لم يقاتل.. لم يستحق السهم.
- وإن قاتل.. فثلاثة أقوالٍ:

✿ الأول: لا يستحق السهم؛ لأن منفعته مستحقةٌ للغير، فكان كالعبد إذا شهد الوقعة، ويستحق الأجرة.

✿ الثاني: أنه يخير بين الأجرة، وسهم الغنيمة؛ فإن اختار الأجرة.. فلا سهم له، وإن اختار السهم.. سقطت الأجرة؛ ليخلص سعيه للجهاد وقد توجه له؛ لأن التسليم الواحد لا يوجِب بدلين مختلفين، وأيهما اختار.. سقط الآخر؛ كالقصاص، والدية.

✿ والأظهر: يستحق السهم؛ لأنه شهد الوقعة.

الخامسة: عرفتَ أن المال المغنوم يُبدأ منه بالسلب والمؤن، ثم يقسم الباقي خمسة أقسامٍ، ويجعل أربعة أخماسها للغانمين، ويسوى بينهم في ذلك، ولا يفضل بعضهم على بعضٍ إلا بشيئين:

- الأول: النقصان المقتضي للرضخ.
- والثاني: أن الفارس يفضل على الراجل، ويعطي الفارس ثلاثة أسهمٍ: سهمًا له وسهمين لفرسه، ويعطي الراجل سهمًا؛ لما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما أن النبي ﷺ ضرب للفرس بسهمين، وللفارس بسهمٍ.

وهنا فروعٌ:

الأول: لا فرق في الخيل بين الذي أبواه عربيان، ويقال: له العتيق، والذي أبواه عجميان، ويقال: له البرذون، والذي أبوه عربيٌ وأمه عجميةٌ، وهو الهجين، والذي أبوه عجميٌ وأمه عربيةٌ، وهو المقرف؛ لأن الكر والفر يجيء من هذه الأنواع، وقد روي أن النبي ﷺ قال: «**الخيل معقودٌ في نواصيها إلى يوم القيامة، الأجر والمغنم**» فأطلق الخيلَ ولم يقيده بالعربي، وفي قولٍ: أن البرذون يرضخ له ولا يسهَم.

الثاني: ليتعهد الإمام الخيل إذا أراد دخول دار الحرب؛ فلا يدخل إلا فرسًا شديدًا، ولا يدخل حَطِمًا وهو الهرم الفاني، ولا ضَرِعًا، وهو الصغير الضعيف، ولا أعجف رازحًا، والأعجف الهزول، والرازح البين الهزال؛ فلو أدخل بعضهم شيئًا منها.. نظر:

- إن نهى الإمام عن إدخاله، وبلغه خبرُ النهي.. لم يُسهم لفرسه.
- وإن لم ينه الإمام أو لم يبلغه خبر النهي.. فقولان:
  - الأول: أنه يسهم له، كما يسهم للشيخ الضعيف، إذا حضر.
  - والأظهر: المنع؛ لأنه لا فائدة فيه، بل هو كلٌّ على صاحبه، بخلاف الشيخ، فإنه ينتفع برأيه ودعائه.

الثالث: من حضر بفرسين.. لم يسهم إلا لواحدٍ؛ لما روي أن النبي ﷺ لم يعط الزبير رضي الله عنه إلا لفرسٍ واحدٍ، وكان قد حضر يوم خيبر بأفراسٍ.

[وصلٌ]

في أحكام الغنيمة

إذا تقرر جميع ما ذكرناه.. فاعلم أن الغنيمة لها أحكامٌ:

الحكم الأول: جواز التبسط في الغنيمة بتناول أطعمتها قبل القسمة، وتعلف الدواب منها من غير عوضٍ؛ لما روي عن ابن عمر رضي الله عنهما أن جيشًا غنموا طعامًا وعسلًا على عهد رسول الله ﷺ؛ فلم يؤخذ منهم الخمس، يعني: مما تناولوه، وعن ابن عمر رضي الله عنهما قال: كنا نصيب في مغازينا العسل والعنب فنأكله، ولا ندفعه.

والنظر في جنس المأخوذ، وقدره، ومحله، ووجه التصرف فيه؛ فهذه مباحث أربعةٌ.

المبحث الأول: جنس المأخوذ، وهو القوت وما يصلح به القوت، كاللحم والشحم، وكل طعامٍ يعتاد أكله على العموم، وعلفُ الدواب من التبن والشعير وما في معناهما.

وهنا مسائل

الأولى: ما يؤكل غالبًا لكنه ليس من الأقوات كالفواكه: هل يجوز التبسط فيه؟ وجهان:

- الأول: المنع؛ لأنه لا يتعلق بها حاجةٌ حاثةٌ وشديدةٌ.
- والصحيح: الجواز؛ لما روينا في العنب والعسل.

الثانية: الفانيذ والسكر والأدوية التي تندر الحاجة إليها لا تلحق بالأطعمة المعتادة؛ لندور الحاجة إليها، فإن احتاج إليها مريضٌ منهم.. أخذ ما يحتاج إليه بالقيمة، وينبغي أن يراجع أمير الجيوش فيه.

الثالثة: يجوز ذبح الحيوانات المأكولة لحومها، كما يجوز تناول الأطعمة، ثم ما يذبح منها يجب رد جلده إلى المغنم، إلا ما يؤكل منها مع اللحم كجلد الدجاج، ولا يجوز للذابح أن يتخذ من الجلد سقاءً أو حذاءً أو شِراكًا ويستعمله، ولو فعل.. رد المصنوع كذلك ولا شيء له وإن زادت قيمته بالصنعة، وإن نقص.. فعليه الأرش، وإن استعمله مدةً.. فعليه الأجرة.

الرابعة: في وجوب قيمة اللحم إذا ذبح الحيوان المجوَّز ذبحه وجهان:

- الأول: يجب؛ لندور الحاجة إلى الذبح.
- والصحيح: المنع كما في الأطعمة، ودعوى الندور ممنوعةٌ.

وأما القدر المأخوذ؛ فهو بقدر الحاجة؛ فيجوز أخذ العلف والطعام لمن يحتاج إليه؛ فإن كان معه ما يغنيه عن الغنيمة.. فوجهان.

- الأول: أنه لا يجوز؛ لاستغنائه عن أخذ حق الغير.
- والأصح: أنه يجوز؛ لإطلاق الأخبار والآثار الواردة في الباب.

وهنا مسائل:

الأولى: كل من أخذ يأخذ بقدر كفايته، ويُحتَمَل تفاوت الرغبة والزهادة.

الثانية: التبسط يجوز لمن كان مع الجيش أو لحقه أثناء الحرب وقبل حيازة الغنيمة، فلو لحق الجندَ مددٌ بعد انقضاء القتال وحيازة الغنيمة.. فهل لهم التبسط في أطعمتها؟ وجهان:

- الأول: يجوز؛ لأنه محتاجٌ بسبب حضوره في دار الحرب التي هي مظنة عزة الطعام.
- والأصح: المنع؛ لأنه معهم كغير الضيف مع الضيف.

ومن لحق الجندَ في دار الحرب بعد الحرب وقبل الحيازة.. فأصح الوجهين أنه لا يشارك الغانمين في التبسط والغنيمة.

الثالثة: من دخل من الغانمين دار الإسلام وقد فضل مما أخذه شيءٌ.. ففي وجوب رد الفاضل إلى المغنم طريقان:

- الأولى: أن فيه قولين.
- والمذهب: القطع بأنه يجب الرد؛ لزوال الحاجة وكون المأخوذ متعلق حق الجميع.

وأما محل التبسط؛ فهو دار الحرب التي يعز فيها الأطعمة على المسلمين؛ فإذا انتهوا إلى عمران دار الإسلام، وتمكنوا من الشراء.. أمسكوا.

ولو خرجوا عن دار الحرب، ولم ينتهوا إلى عمران دار الإسلام.. فوجهان:

- الأول: أنه لا يجوز التبسط؛ لأنه مظنة الحاجة دار الحرب، فيناط الحكم به.
- والأصح: جواز التبسط؛ لبقاء الحاجة الداعية إليه، فإنهم لا يجدون من يشترون منه ولا يصادفون سوقًا للمسلمين.

وأما جنس التصرف؛ فهو الأكل وعلف الدواب؛ فإذا كانت معه دابتان فصاعدًا.. فله أن يأخذ العلف لهما.

ولو أتلف بعض الغانمين من طعام الغنيمة شيئًا.. كان كما لو أتلف مالًا آخر؛ فيرد الضمان إلى المغنم؛ لأنه لم يستعمله في الوجه المسوغ شرعًا.

[وصلٌ]

الحكم الثاني من أحكام الغنيمة: سقوط الحق فيها بالإعراض عنها وتركها قبل القسمة؛ لأن المقصود الأعظم في الجهاد: إعلاء الدين والذب عن الملة، والغنائم تابعةٌ؛ فمن أعرض عنها.. فقد أخلص بعض الإخلاص وجرد قصده للمقصد الأعظم، ولأن الغنيمة لا يملكها الغانم قبل القسمة، وإنما يملك بأن يتملك؛ فالحق فيها كحق الشفعة.

ويتفرع على هذا الأصل مسألتان:

الأولى: لو أفرز الخمس لأهل الخمس، ولم يقسم الأخماس الأربعة بعدُ.. ففي صحة الإعراض وجهان:

• الأول: أنه لا يصح؛ لأنه بإفراز الخمس تتميز حقوقهم عن الجهات العامة، ويصير الباقي لهم كسائر الأموال المشتركة.

• والأصح: أنه يصح؛ لأن إفراز الخمس لا يعيِّن حق الواحد فالواحد من الغانمين، بل هم في حقوقهم على ما كانوا من قبله.

الثانية: أن الغنيمة متى تُملَك؟ أقوالٌ:

• الأول: أنها تُملَك بمجرد الحيازة والاستيلاء التام؛ لأن الاستيلاء على ما ليس بمعصومٍ من الأموال سببٌ للملك، ولأن ملك الكافر يزول بالاستيلاء، ولو لم يملكها المسلمون.. لكان ذلك ملكًا لا مالك له، غير أنه ملكٌ ضعيفٌ يسقط بالإعراض ولا تجب الزكاة فيه على الأظهر.

• الثاني: أن ملكهم موقوفٌ؛ فينظر:

- إن سلمت الغنيمة إلى أن اقتسموا.. بان أنهم ملكوها بالاستيلاء.

- وإن تلفت أو أعرضوا عنها.. تبينا عدم الملك؛ لأن قصد الاستيلاء على المال لا يتحقق إلا بالقسمة؛ لما سبق أن المال تابعٌ في الجهاد، والغرض الأصلي إعلاء كلمة الله تعالى؛ فإذا اقتسموا.. تبينا قصد التملك بالاستيلاء، فتبين حصول الملك.

• والأظهر: أن للتملك طريقين: إما القسمة، أو اختيار التملك، فيجوز قبل الاقتسام أن يختاروا التملك، بأن يقول كلٌّ منهم:

اخترتُ تملُّك نصيبي؛ بدليل صحة الإعراض كما شاءوا، ولو ملكوا بالاستيلاء.. لما سقط ملكهم بالإعراض، كملك من احتش أو احتطب، ولأنه يجوز للإمام أن يخص كل طائفةٍ بنوعٍ من المال، ولو ملكوا.. لم يجز إبطال حقهم عن بعض الأنواع بغير اختيارهم.

[وصلٌ]

ثم النظر في المعرِض، والمعرَض عنه

أما المعرِض؛ ففيه مسائل:

الأولى: لو أعرض الغانمون بأجمعهم.. ففي صحة إعراضهم وجهان:

- الأول: أنه لا يصح؛ لأنا لو صححناه.. لم يبق مصرفٌ لها.
- والأصح أنه يصح، ويصرف الأخماس الأربعة إلى مصارف الخمس؛ لأن المعنى المصحح للإعراض يشمل الواحد والجمع، وأما الخمس؛ فغير ذوي القربى من مصارفه: جهاتٌ عامةٌ لا يُفرَض فيه إعراضٌ، وفي صحة إعراض ذوي القربى عن سهمهم وجهان:
  - الأول: يصح؛ كما يصح إعراض الغانمين.
  - والأصح: أنه لا يصح؛ لأن سهمهم منحةٌ أثبتها الله تعالى لهم من غير معاناةٍ وشهود وقعةٍ؛ فليسوا كالغانمين الذين يُحمَل شهودهم المعركة على إعلاء كلمة الله.

الثانية: المفلس الذي حجر عليه القاضي لإحاطة الديون به يصح

إعراضه؛ لأن اختيار التملك بمثابة ابتداء الاكتساب؛ وليس على المفلس الاكتساب.

الثالثة: لو كان الغانم سفيهًا محجورًا عليه.. لم يصح إعراضه؛ فلو صار رشيدًا قبل القسمة وانفك الحجر عنه.. صح إعراضه.

الرابعة: لا يصح إعراض الصبي عن الرضخ، ولا إعراض الولي عنه؛ فإن بلغ قبل القسمة.. صح إعراضه.

الخامسة: لا يصح إعراض العبد عن الرضخ، ويصح إعراض سيده؛ فإنه حقه.

السادسة: من أعرض عن الغنيمة.. يقدَّر كأنه لم يحضر مع القوم، ويقسم المال خمسًا وأربعة أخماس.

السابعة: إذا مات واحد من الغانمين ولم يعرض.. انتقل حقه إلى الورثة؛ لأنه ثبت له ملكٌ، أو حق ملكٍ، وكلٌّ موروثٌ، فإن شاءوا أعرضوا، وإن شاءوا طلبوا.

[وصلٌ]

وأما المعرَض عنه؛ فهو الغنيمة والرضخ وحق ذوي القربى والسلب، وقد ذكرنا جميع ذلك إلا السلب؛ فهل يصح إعراض السالب عن السلب؟ وجهان:

- الأول: نعم؛ كإعراض سائر الغانمين عن الغنيمة.

• والأصح: لا؛ لأنه متعينٌ له كتعين الحصص بالقسمة.

[وصلٌ]

الحكم الثالث: أن الأراضي والعقارات تملك بالاستيلاء؛ كما تملك المنقولات، بخلاف الموات؛ فإنه لا يُملَك بالاستيلاء؛ إذ الكفار لا يملكونه، وإنما يُملَك بالإحياء.

فمصر فتحت عنوةً، وكذا دمشق الشام، واختلف في العراق على وجهين:

• الأول: أنها فتحت صلحًا.

• والصحيح: أنها فتحت عنوةً؛ لأن عمر بن الخطاب قسم السواد في جملة الغنائم، وكيف قسمه؟ وجهان:

- الأول: أنه أعطى أهل الخمس العقارات، وأعطى الباقين المنقولات.

- والصحيح: أنه قسمها بين الغانمين، ولم يخصصها بأهل الخمس، ثم استطاب قلوبهم عنها واستردها، ثم اختلف الأصحاب فيما فعله بالأراضي المستردة على وجهين:

۞ الأول: أنه باعها لأهلها، بثمنٍ منجمٍ على التأبيد؛ لأنه لم يزل الناس يبيعون أهل السواد ويشترون من غير إنكارٍ.

۞ والصحيح: وقفها على المسلمين، وأجرها لأهلها، والخراج

المضروب عليها أجرةٌ منجمةٌ تُؤدَّى كل سنةٍ؛ لما روي أن عتبة ابن فرقدٍ اشترى أرضًا من أرض السواد، فأتى عمر رضي الله عنه؛ فأخبره فقال: ممن اشتريتها؟ فقال؛ من أهلها؟ فقال: فهؤلاء المسلمون، أبعتموه شيئًا؟ قالوا: لا. قال: فاذهب فاطلب مالك[1].

فروعٌ:

الأول: على الصحيح: لا يجوز بيع شيءٍ منها، ويجوز على الوجهين لأربابها إجارتها مدةً معلومةً، ولا يجوز لهم الإجارة المؤبدة بمالٍ يتراضيان عليه.

الثاني: لا يجوز لغير سكانها أن يزعج واحدًا من السكان، ويقول: أنا أستغلها، وأعطي الخراج؛ لأنه مالك منفعتها.

الثالث: هذا كله في الأراضي المغلة، وهي التي تزرع وتغرس؛ فأما ما في حد السواد من المساكن والدور؛ فيجوز بيعها.

الرابع: هل يجوز لمن في يده الأرض تناول ثمار أشجارها؟ ينظر:

- إن قلنا: إن الأراضي مبيعةٌ.. فما فيها من الأشجار كذلك والثمار مملوكةٌ لهم.

---

(١) وفي الوجهين عدولٌ عن الأصل الممهد؛ إذ شرط في الإجارة أن تكون المدة معلومةً، وفي البيع أن يكون جملة الثمن معلومةً، لكن قال العلماء: إنها بالاسترداد رجعت إلى حكم الكفار، وللإمام أن يفعل المصلحة الكلية في أموال الكفار مما لا يجوز مثله في أموال المسلمين.

• وإن قلنا: إنها مستأجرةٌ.. فوجهان:

- الأول: يجوز له تناولها للحاجة، ويحتمل ذلك وإن كانت الثمار لا تستحق في سائر الإجارات كما يحتمل التأبيد.

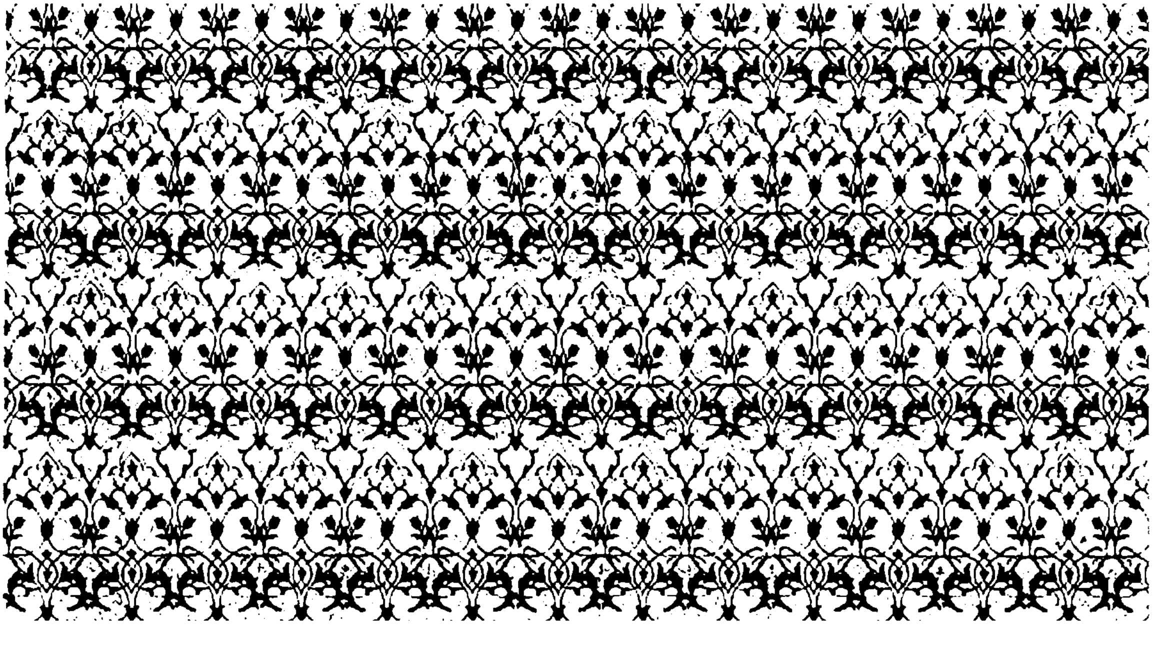
- والأصح: أنه لا يجوز، وللإمام أن يصرفها وأثمانها إلى مصالح المسلمين؛ لما روي عن أبي الوليد الطيالسي أنه قال: أدركت الناس بالبصرة، وإنه ليجاء بتمر الفرات فما يشتريه إلا أعرابيٌ أو من يتخذه للنبيذ. اهـ يريد به أنهم كانوا يتحرزون منه وإن ذلك كان مشهورًا فيما بينهم.

الخامس: سواد العراق من عبَّادان إلى حَديقة الْمَوْصِلِ طولًا، ومن عُذَيْب القادسية إلى حُلْوَانَ عرضًا، إلا البصرة؛ فإنها داخلةٌ في هذا الحد وليس لها حكم السواد، إلا في موضعٍ من شَرْقِيِّ دجلتها يسمى الفرات، وموضعٍ من غَرْبِيِّهَا يسمى نهر المرة.

مسألةٌ: لا خلاف عندنا أن مكة فتحت صلحًا؛ لقوله تعالى: ﴿ وَعَدَكُمُ ٱللَّهُ مَغَانِمَ كَثِيرَةً تَأْخُذُونَهَا فَعَجَّلَ لَكُمْ هَٰذِهِۦ وَكَفَّ أَيْدِيَ ٱلنَّاسِ عَنكُمْ ﴾ إلى قوله تعالى: ﴿ وَأُخْرَىٰ لَمْ تَقْدِرُواْ عَلَيْهَا ﴾ قيل: التي عجل لهم غنائم: خيبر، والتي لم يقدروا عليها: غنائم مكة، والمعنى: لم تقدروا عليها بالقهر، ويترتب على هذا أنه يجوز بيع أراضيها ودورها.

وقال الأئمة الثلاثة: فتحت عنوةً.

وقال الماوردي: الذي عندي أن أسفل مكة دخله خالد بن الوليد عنوةً، وأعلاها دخله الزبير بن العوام رضي الله عنه صلحًا، ودخل النبي ﷺ من جهة الزبير؛ فصار حكم جهته الأغلب، ولم يغلب أسفل مكة؛ لأن القتال كان على جبالها ولم يكن فيها.



[فصلٌ]

الطرف الثالث: في ترك القتال بالأمان

وهو من مكايد القتال؛ فإنه وإن كان تركًا للقتال والقتل لكن قد تقتضيه المصلحة: إما لاستمالة الكافر ليرغب في الإسلام، أو لترفيه الجند، أو لترتيب أمورهم، أو لغير ذلك.

وينقسم إلى قسمين:

- الأول: عامٌّ، وهو الذي يتعلق بأهل إقليمٍ أو ناحيةٍ أو بلدةٍ، وهذا يختص بالإمام وولاته، وهو عقد المهادنة، وسيأتي الكلام عليه إن شاء الله تعالى.
- الثاني: خاصٌّ، وهو الذي يتعلق بالآحاد، وهذا يصح من الولاة ومن الآحاد، والفصل معقودٌ لهذا القسم الخاص.

والنظر في أركانه، وشروطه، وأحكامه.

أما أركانه؛ فثلاثةٌ: عاقدٌ، ومعقودٌ له، وعقدٌ.

أما العاقد؛ فهو كل مسلمٍ مكلفٍ مختارٍ له أهلية القتل والقتال، سواءٌ كان حرًا أو عبدًا، ذكرًا أو غيره؛ لقوله ﷺ: «المسلمون تتكافأ دماؤهم يسعى بذمتهم أدناهم» ولا فرق في العبد بين أن يكون سيده مسلمًا أو كافرًا.

ويدخل في الضابط أيضًا: الفقير، والمحجور عليه بالسفه والفلس، والمريض، والشيخ الهرم، والفاسق؛ فيجوز أمانهم.

ويخرج عن الضبط الكافر؛ فلا يصح أمانه؛ لأنه متهمٌ، ولأنه ليس من أهل النظر للمسلمين، ويخرج الصبي والمجنون؛ فلا اعتبار بعبارتهما.

وهنا مسألةٌ: الأسير في يد الكفار إن أَمَّنَ بعضَهم مُكرهًا.. لم يصح الأمان، وإن كان غير مكرهٍ.. فوجهان:

- الأول: يصح؛ لأنه مسلمٌ مكلفٌ مختارٌ أمن أمانًا ليس فيه إضرارٌ.
- والأصح: لا يصح؛ لأنه مقهورٌ في أيديهم لا يعرف وجه النظر في المصلحة، ولأن الأمان يقتضي أن يكون المؤمِّن آمنًا، والأسير في أيديهم ليس بآمنٍ.

وهنا فروعٌ:

الأول: المسلم المقيم في دار الكفر يُنظَر في حاله:

- إن كان ضعيفًا لا يقدر على إظهار الدين.. فيحرم عليه الإقامة هناك؛ فينظر:
  - فإن قدر على الهجرة.. وجبت عليه؛ لما روي أنه ﷺ قال: «أنا بريءٌ من كل مسلمٍ مع مشركٍ».
  - وإن لم يقدر على الهجرة.. فهو معذورٌ إلى أن يقدر؛ فإن فُتِح البلد قبل أن يهاجر.. سقطت الهجرة عنه.

- وإن كان يقدر على إظهار الدين؛ لكونه مطاعًا في قومه، أو لأن له هناك عشيرة يحمونه، ولم يخف الفتنة في دينه[1].. فوجهان:
  - الأول: أنه يحرم عليه الإقامة عندهم؛ لإطلاق الخبر، ولأن المسلم بين أظهر الكفار مقهورٌ مهانٌ، وإن كَفُّوا العارضِ.. لم يؤمن عودهم إليه.
  - والأصح: لا تجب عليه الهجرة، لكنها تستحب؛ لئلا يكثِّر سوادَهم، ولأنه لا يؤمن أن يميل قلبه إليهم، أو يكيدوا له كيدًا.

الثاني: الأسير المقهور متى قدر على الهرب.. لزمه الهرب.

الثالث: لو أطلق الكفار أسيرًا.. نظر:

- إن أطلقوه بلا شرطٍ.. فله أن يغتالهم قتلاً وسبيًا.
- وإن أطلقوه على أنه في أمانٍ منهم، وأنهم في أمانٍ منه.. حرم عليه اغتيالهم.

---

(١) وليس من القوة أن يكون محميًا بالقوانين الوضعية التي اصطلحوا عليها في بلادهم؛ فإنه يسهل عليهم تغييرها وإذلال المسلمين كما يفعلون الآن في السويد حتى صاروا يأخذون أطفال المسلمين من عائلاتهم بالقهر والقوة ويودعونهم عند الكفار واللوطيين، وكل ذلك بموجَب القانون، ولا يجوز أن يمنع الوالد ولده من حضور فصولٍ دراسيةٍ تعلم اللوطية؛ فأي قوةٍ للمسلمين هناك؟ ألم يُسب الله ورسوله ﷺ على مرأى ومسمع من المسلمين هناك ولم يستطيعوا إلا أن يفعلوا مظاهرةً ينددون فيها بذلك الفعل بدلاً من قتل ذلك العلج الذي تجرأ على كتاب الله وعلى نبينا ﷺ.

- وإن أطلقوه على أنه في أمانٍ منهم، ولم يستأمنوه.. فالجواب كذلك؛ لأنهم إذا أمنوه.. وجب أن يكونوا في أمانٍ منه، وفي الحالين: إذا اتبعه قومٌ بعد ما خرج.. فله قصدهم، وقتلهم في الدفع بكل حالٍ.
- ولو أطلقوه وشرطوا عليه ألا يخرج من دارهم.. لم يجز الوفاء بالشرط، وعليه الخروج، كما ذكرنا، وإن حلفوه على ألا يخرج.. نظر:
  - فإن كان مكرهًا.. لم ينعقد يمينه، ولا كفارة عليه إذا خرج، ولا يقع طلاقه إذا حلفوه بالطلاق.
  - وإن حلف ابتداءً من غير أن يحلفوه ليثقوا به ولا يتهموه بالخروج.. فعليه الكفارة إذا خرج.

وأما المعقود له؛ فهو الواحد أو العدد المحصور من ذكور الكفار كعشرةٍ ومائةٍ، ولا يجوز لآحاد المسلمين أمان إقليمٍ وناحيةٍ وبلدةٍ، بل النظر فيه متعلقٌ بالإمام.

ولا فرق بين أن يكون الكافر المؤمَّن في دار الحرب، أو يؤمِّنه في حال القتال، أو في الهزيمة والهروب، أو عند الوقوع في مضيقٍ؛ إذ يجوز الأمان ما دام ممتنعًا.

فأما بعد الأسر؛ فلا يجوز للآحاد أمانه ولا المن عليه؛ لأن بالأسر ثبت للمسلمين فيه حقٌّ، ويخير الإمام بين القتل والمن والفداء والاسترقاق، فلا يجوز إبطال خياره والتفويت عليه.

وأما العقد؛ فينعقد الأمان بكل لفظٍ مفيدٍ للغرض، سواءٌ كان صريحًا أو كنايةً؛ فالصريح كقوله: آجرتك، أو أنت مجارٌ، أو أمَّنْتُك، أو أنت آمنٌ، أو أنت في أماني، والكناية كقوله: لا بأس عليه، أنت على ما تحب، أو أنت على ما شئت.

وينعقد الأمان بالكتابة والرسالة أيضًا، سواءٌ كان الرسول مسلمًا أو كافرًا.

وهنا مسألتان:

الأولى: لا بد من علم الكافر المؤمَّن بالأمان وبلوغ خبر الأمان إليه؛ فإن لم يبلغه.. فلا أمان، حتى لو ابتدر المسلم؛ فقتله.. جاز.

الثانية: إذا بلغه خبر الأمان.. نظر:

- فإن ردَّه.. ارتدَّ؛ فيجوز قتله.
- وإن قبله لفظًا.. فذاك، ولا يشترط قبوله لفظًا، بل تكفي الإشارة والأمارة المشعرة بالقبول؛ فإن كان في القتال.. فينبغي أن يترك القتال.
- ولو سكت، فلم يقبل ولم يرد.. فوجهان:
  - الأول: يكفي ولا يبطل الأمان بالسكوت؛ كالوكالة.
  - والأصح: لا يكفي.

[وصلٌ]

وأما شروط الأمان؛ فشيئان:

- الأول: ألا يزيد على سنةٍ بلا خلافٍ، ويجوز إلى أربعة أشهرٍ بلا خلافٍ، وفيما بينهما قولان:
  - الأول: يجوز؛ قياسًا على جواز مهادنة الكفار سنةً.
  - والأظهر: لا تجوز الزيادة على أربعة أشهرٍ؛ فحكم الأمان حكم المهادنة حيث لا ضعف، والنظر في القوة والضعف يناط برأي الإمام، وليس كل واحدٍ يعرف أسبابها وحال الأجناد؛ فليقتصر على الأشهر الأربعة.
- الثاني: ألا يتضرر به المسلمون؛ فلو أمَّن جاسوسًا أو طليعةً.. لم ينعقد الأمان، قال الإمام رحمه الله: وينبغي ألا يستحق التبليغ إلى المأمن أيضًا؛ لأن دخول مثله خيانةٌ؛ فحقه أن يغتال.

[وصلٌ]

وأما أحكام الأمان؛ فأمورٌ:

الأول: إذا انعقد الأمان.. صار المؤمَّنُ معصومًا عن القتل والسبي، ولو قتله قاتلٌ.. ضمنه بما يُضمَن به الذمي.

الثاني: الأمان لازمٌ من جهة المسلمين؛ فلا يجوز للإمام نبذه، إلا إن استشعر منه خيانةً؛ لأن المهادنة تُنبَذ بذلك، فأمان الآحاد أولى.

الثالث: الأمان جائزٌ من جهة الكفار ينبذونه متى شاؤوا.

الرابع: لا يتعدى الأمان إلى ما خلَّفه في دار الحرب من الأهل والمال، فأما ما معه منهما.. فينظر:

- إن وقع التعرض له اتبع.. الشرط.
- وإلا.. فوجهان:
  - الأول: أنهما يدخلان ولا يحتاجان إلى شرطٍ.
  - والأصح: لا يدخلان.

[وصلٌ]

خاتمةٌ في في مشارطات الكفار، ولنقتصر منها هنا على مسألة العلج[1]، وبيانها:

أنه إذا قال علجٌ من علوج الكفار: أدلكم على قلعة كذا بشرط أن تجعلوا لي منها الجارية الفلانية التي فيها؛ فعاقده الإمام على ذلك.. جازت المعاقدة، وكانت جعالةً، وهي صحيحةٌ وإن كان جعلها غير معلومٍ ولا مملوكٍ ولا مقدورٍ على تسليمه؛ للحاجة؛ فإن الفتح قد لا يحصلُ إلا بدلالته، ولا يقوم بالدلالة إلا بالتطميع فيها.

ولو ابتدأ الإمام، فقال: إن دللتني على هذه القلعة، فلك جارية كذا منها.. فكذا الحكم.

---

(١) الكافر الغليظ الشديد، سمي به؛ لأنه يدفع بقوته عن نفسه، ومنه سمي العلاج علاجًا لدفعه الداء، والمعالجة: المجالدة.

ولا فرق بين أن تكون المعينة حرةً أو أمةً؛ فإن الحرة ترق بالسبي والاستيلاء.

ثم لنا في الجارية خمسة أحوالٍ:

الأولى: إذا فتحنا القلعة بدلالته وظفرنا بالجارية.. فيجب أن نسلمها إليه، ولا حق فيها للغانمين، ولا لأهل الخمس؛ لأنه استحقها بالشرط قبل الظفر.

وإن دلنا على القلعة، ولكننا فتحناها بطريقٍ آخر بغير دلالته.. ففي استحقاقه الجارية وجهان:

- الأول: يستحق الجارية؛ بناءً على أنه يستحق بمجرد الدلالة.
- والأصح: لا يستحقها؛ لأن قصد العقد: أن يدلنا دلالةً موصلةً إلى الفتح؛ فإذا حصل الفتح لا بدلالته.. فلا حق له.

الثانية: إن لم نفتح القلعة.. نظر:

- إن كان الشرط معلقًا بالفتح.. فلا شيء له.
- وإلا.. فوجهان:
  - الأول: أنه يستحق أجرةَ المثل؛ لوجود الدلالة.
  - والأصح: أنه لا يستحق شيئًا؛ لأن تسليمها لا يمكن إلا بالشرط، والشرط مقيدٌ بالفتح في الحقيقة، وإن لم يجر التقييد لفظًا؛ إذ الجُعل: جاريةٌ من القلعة.

الثالثة: إذا لم يكن في تلك القلعة جاريةٌ أصلًا، أو لم نجد تلك الجارية التي عينها.. فلا شيء له، وقد أخطأ ظنه.

ولو كانت الجارية قد ماتت.. نظر:

- إن ماتت قبل المعاقدة.. فلا شيء له أيضًا.
- وإن ماتت بعد الظفر، وقبل التسليم إليه.. وجب بدلها؛ لأنها حصلت في يد الإمام وقبضته، وكان التلف من ضمانه.
- إن ماتت قبل الظفر.. فقولان:

- الأول: أنه يجب البدل؛ لأن العقد معلَّقٌ بها، وهي حاصلةٌ، ثم تعذر التسليم، فصار كما إذا قال: من رد عبدي؛ فله هذه الجارية؛ فرده وقد ماتت الجارية، يلزمه بدلها.
- والأظهر: أنه لا شيء له؛ لأنه لم تحصل القدرة عليها، فأشبه ما إذا لم تكن موجودةً أصلًا.

الرابعة: إذا وجدنا الجارية مسلمةً.. نظر:

- إن أسلمت قبل الظفر، وكانت حرةً.. لم يجز استرقاقها وتسليمها إلى الدليل؛ لأن إسلامها قبل الظفر يمنع من الاسترقاق.
- وإن أسلمت بعد الظفر.. لم تُسَلَّم إليه، وإذا لم تسلم إليه بعد الإسلام.. فهل يجب بدلها؟ فيه طريقان:

- الأولى: أنه على الخلاف فيما لو ماتت؛ لتعذر التسليم بالإسلام كتعذره بالموت.
- والمذهب: القطع بوجوب البدل، والفرق: أنها إذا ماتت.. تعذر التسليم حسًا، وإذا أسلمت.. فالتسليم ممكنٌ حسًا، وهو مطالِبٌ، ولكن الإسلام حال بينه وبينها، فوجب البدل للحيلولة.

الخامسة: إذا فتحنا القلعة، فلم نجد فيها إلا تلك الجارية.. فهل تسلم إليه؟ ينظر:

- إذا تملكنا القلعة وجعلناها دار إسلامٍ.. سلمت له الجارية بلا خلافٍ؛ وفاءً بالشرط.
- وإن لم نملك القلعة، ولم نُدِمْ يدَنا عليها؛ لكونها محفوفةً ببلاد الكفر.. فوجهان:
  - الأول: لا؛ لأن عملنا وسعينا حينئذٍ يكون للعلج خاصةً.
  - والأصح: نعم؛ وفاءً بالشرط.

خاتمةٌ: حيث قلنا بوجوب بدل الجارية في الصورة الثالثة والرابعة.. فهل يجب أجرة المثل أو قيمة الجارية؟ ينظر:

- إن كانت الجعالة على جاريةٍ ما غير معينةٍ.. وجب أجرة المثل بلا خلافٍ؛ لتعذر تقويم المجهول.
- وإن كانت الجارية معينةً.. فوجهان:
  - الأول: يجب أجرة المثل؛ بناءً على أن الجعل مضمونٌ ضمان عقدٍ، كالصداق المعين إذا تلف قبل قبضه؛ فإنه يجب مهر المثل، وهذا ما جزم به في المنهاج.
  - والأصح: أنه يجب قيمتها؛ بناءً على أن الجعل مضمونٌ ضمان يدٍ، والفرق بين الصداق والجعل: أن الصداق له بدلٌ شرعيٌّ يُرجَع إليه، بخلاف الحال هنا، هذا ما جزم به ابن المقري في الروض، وعليه عامة الشراح والمحشين.

الفهرس

كتاب الجراح ٧
فصلٌ: النوع الثاني: القصاص في الأطراف والجروح والمعاني ٥٦
فصلٌ: الطرف الثاني: في استيفاء القصاص ٨٣
[فصلٌ]: الطرف الثالث: العفو عن القصاص........ ٩٩
كتاب الديات ١١٣
[فصلٌ]: الطرف الثاني: في موجِبات الدية ١٦٧
[فصلٌ]: الطرف الثالث: على من تجب الدية ١٨٧
[وصلٌ]: في جناية الرقيق ٢٠٠
فصلٌ: الطرف الرابع: في غرة الجنين ٢٠٥
خاتمةٌ: في كفارة القتل ٢١٣
كتاب القسامة ٢١٩
فصلٌ: الطرف الثاني: في القسامة........ ٢٢٥
[فصلٌ]: الطرف الثالث: في إثبات الدم بالشهادة........ ٢٣٩
كتاب البغاة ٢٤٩
[وصلٌ]: الطرف الثاني: في أحكام البغاة في الشهادة والقضاء والغُرم. ٢٥٥
[وصلٌ]: الطرف الثالث: في كيفية قتال أهل البغي ٢٦١
[وصلٌ]: الطرف الرابع: في صفة إمام العدل........ ٢٦٧
كتاب الردة، أعاذنا الله منها ٢٧٣
[وصلٌ]: الطرف الثالث: في حكم المرتد ٢٧٩
كتاب الزنى والعياذ بالله........................ ٢٨٧

[فصلٌ]: الطرف الثاني: في بيان الحدِّ الواجب بالزنا ٢٩٥
[فصلٌ]: الطرف الثالث: في استيفاء الحد.................... ٣٠١
كتاب حد القذف ٣١٥
[فصلٌ]: الطرف الثاني: في الواجب.......................... ٣١٩
كتاب قطع السرقة ٣٢٥
[فصلٌ]: الطرف الثاني: ما تثبت به السرقة ٣٥٩
[فصلٌ]: الطرف الثالث: فيما يجب بالسرقة................... ٣٦٥
باب قطع الطريق ٣٦٩
[فصلٌ]: الطرف الثاني: في العقوبة الواجبة عليهم ٣٧٢
[فصلٌ]: الطرف الثالث: في حكم هذه العقوبة................ ٣٧٥
كتاب الأشربة ٣٨٣
[فصلٌ]: الطرف الثاني: في الحد الواجب ٣٨٩
فصلٌ: في التعزير.. ٣٩٣
كتاب الصيال وضمان الولاة والبهائم ٤١١
[فصلٌ]: الطرف الثاني: في ضمان تصرفات الولاة ٤٢١
[فصلٌ]: الطرف الثالث: في ضمان ما أتلفته البهائم........... ٤٣٣
كتاب الجهاد... ٤٤١
[فصلٌ]: الطرف الثاني: في كيفية الجهاد ٤٥٧
[فصلٌ]: الطرف الثالث: في ترك القتال بالأمان ٥١٧